Das

Präsentationsrecht

auf

Pfarreien.

Inaugural-Abhandlung

von

Hermann Gerlach,
Doktor beider Rechte.

München, 1854.
J. G. Weiß, Universitätsbuchdrucker.

Gerlach

Das Präsentationsrecht

Inaugural-Abhandlung

Das
Präsentationsrecht
auf
Pfarreien.

Inaugural-Abhandlung

von

Hermann Gerlach,
Doktor beider Rechte.

München, 1854.
J. G. Weiß, Universitätsbuchdrucker.

Meinem lieben Vater

Heinrich Gerlach,

Königl. Preuß. Kreis=Gerichts=Secretär und Depostital=Kassen=Rendant

als Zeichen

kindlicher Dankbarkeit und Verehrung

gewidmet.

Inhalts-Anzeige.

Vorrede.

Das Präsentationsrecht ist unter den Rechten, welche im Kirchenrecht dargestellt werden, eines der interessantesten. Zunächst hat es eine sehr reichhaltige Geschichte. Durch die Erkenntlichkeit gegen den freigebigen Stifter einer Kirche entstanden und nur in vereinzelter Uebung hervortretend, wurde seine eigenthümliche Natur nach und nach genauer bestimmt und in festen Normen ausgeprägt. Die herrschende Zeitrichtung hat öfter in dieses Rechtsinstitut hineingegriffen. Das Lehnswesen sollte eben so sehr wie die erstarkende fürstliche Macht einen Rückschlag darauf geben. Allein damit traten seine Grundprinzipien in eine gewaltige Reaction: sie konnten im öffentlichen Leben verkannt und unterdrückt werden; aber sie drangen mit größerer Klarheit durch und brachten immer wieder einen Umschwung hervor.

In dieser geschichtlichen Entwickelung hat das Präsentationsrecht eine höchst folgenrechte Ausbildung erlangt und bietet auch dadurch ein hohes Interesse. Es läßt sich nachweisen, daß die vielen Bestimmungen, welche Concilen und Päpste Jahrhunderte hindurch darüber gegeben haben, in einem sehr genauen Zusammenhange stehen. Die meisten sind nur Consequenzen, welche ein scharfer Rechtssinn aus den schon anerkannten Principien erfaßte. Diesen systematischen Zusammenhang der verschiedenen Sätze, in denen sich das Rechtsgefühl der Kirche scharf und genau aussprach, zu begreifen und zur Darstellung zu bringen: darauf war das Augenmerk des Verfassers gerichtet.

Es ist gewiß, daß die Bedeutsamkeit eines einzelnen kirchlichen Rechtes steigt und fällt; sie ist zu verschiedenen Zeiten nicht dieselbe. Die Kirche trägt bei ihrem Gange durch die Geschichte der Menschheit ihre Rechtsordnung in sich selber; aber bald wird das eine, bald das andere ihrer Rechte angegriffen. Wo nun gerade eine Zeitrichtung mit den Rechtsideen der Kirche zusammenstößt: da ist auch die für jede Zeit wichtigste kirchenrechtliche Frage. Daß das Präsentationsrecht in neuester Zeit Gegenstand einer Zeitfrage geworden sei, welche die Vertreter mancher Staaten den Vertretern der Kirche feindlich gegenüberstellte, ist weltbekannt.

Die vorliegende Abhandlung war schon vollendet, da erschien das Werk des Herrn Dr. Schilling, Professor der Rechte an der Universität Leipzig: „der kirchliche Patronat nach canonischem Rechte und mit besonderer Rücksicht auf Controversen." Seltsamer Weise fand sich, daß bei den meisten Controversen, welche er über das Präsentationsrecht behandelte, seine Entscheidungen mit denen der vorliegenden Abhandlung in geradem Gegensatz standen. Der Verfasser hat daher in der kurzen Zeit, die ihm bis zum Drucke übrig blieb, seine eigenen Ansichten noch einmal geprüft, mit noch stärkeren Argumenten befestigt und die entgegengesetzten Ansichten Schillings einer genauen Prüfung unterworfen. Zur leichtern Uebersicht mögen hier die streitigen Punkte kurz bezeichnet werden, damit jeder durch Vergleichung der auseinandergehenden Ansichten sich das richtige Urtheil bilde. Kann der Bischof auf die eigne Pfarrei ein Präsentationsrecht haben? §. 5. Schilling §. 29. — Kann ein Minderjähriger präsentiren? §. 13. Sch. §. 28. — An wen ist bei erledigtem bischöflichen Stuhle die Präsentation zu richten? §. 21. Sch. §. 46. — Wann müssen die durch den Stiftungsvertrag festgesetzten Eigenschaften zutreffen? §. 16. Sch. §. 38. — Gibt es eine variatio privativa? §. 24. Sch. §. 51. 52. — Ist die Wiederholung der Variative zuläßig? §. 25. Sch. §. 56. — Gibt es eine praescriptio definita des Präsentationsrechts? §. 33. Sch. §. 14. — Als entschieden unrichtig wird endlich noch die Unterscheidung zwischen Entstehungs- und Erwerbungsarten, Sch. §. 7., in §. 28. Not. 1), die Ansicht über die Unstatthaftigkeit des Privilegiums, Sch. §. 9., in §. 31. — sowie über den Vorbehalt des dinglichen Präsentationsrechts bei dem Verkaufe des Gutes, Sch. Not. 72., in §. 37. bezeichnet.

Der erste schriftstellerische Versuch eines jungen Mannes hat vor allen spätern einen Vorzug: er kann auf größere Nachsicht des Lesers rechnen. Daher hege auch ich die Hoffnung, aufstoßende Mängel der Darstellung werde man gütigst ergänzen. Schließlich fühle ich mich gedrungen, den Herrn Professoren, welche in Bonn, Tübingen, München zu meiner theologischen und juristischen Bildung beigetragen haben, den besten, herzlichsten Dank öffentlich abzustatten. In der Liebe und Dankbarkeit des Schülers setzt sich der Lehrer ein unwandelbares Monument.

München, im November 1854.

Der Verfasser.

Einleitung.

§. 1.

Das Präsentationsrecht oder das Recht, dem Bischof zu einem Kirchenamte den Geistlichen zu bestimmen, ist in der Regel im Patronate enthalten; aber ein nothwendiger Bestandtheil ist es nicht. Ein Patronat kann auch ohne dasselbe bestehen [1]. (Jus patronatus minus plenum.)

Der Untergang des Präsentationsrechts hat darum nicht nothwendig den Untergang des ganzen Patronats zur Folge. Wer blos auf jenes verzichtet, verliert noch nicht die Ehrenrechte des Patrons, ebenso bleibt ihm der Anspruch auf Unterstützung aus dem Vermögen der Kirche, wenn er verarmt [2].

Nur das Präsentationsrecht ist Gegenstand dieser Abhandlung. Zunächst wird sein Wesen und seine Ausübung, hierauf seine Entstehung und sein Untergang quellenmäßig begründet.

---

[1]) c. 25, X. de jure Patronatus 3, 38. c. 8, X. de consuent. 1, 4. c. 51, X. de elect. 1, 6. Mayer, Patronatrecht. Wien 1824. S. 53, 54, 98 ff.

[2]) c. 30. C. 16 qu. 7. c. 25. X. h. t. 3, 38.

I. Wesen des Präsentationsrechts.

A. Begriff und Inhalt.

§. 2.

Wer auf eine Pfarrei das Präsentationsrecht hat, darf dem Bischof bei ihrer Erledigung den bezeichnen, der Pfarrer werden soll. Diese Bezeichnung, praesentatio, ist aber mehr als eine bloße Förmlichkeit; man wird sie in ihrer Bedeutsamkeit begreifen, sobald man nur den Umfang der ihr eigenen Kraft bestimmt. Sie zeigt nämlich in zweifacher Weise eine zwingende Macht.

a) Sie hindert die freie bischöfliche Collation. Eine jede Uebertragung der Pfarrei, wobei die Präsentation unbeachtet bleibt, ist ipso jure null und nichtig [1]) und kann darum nie ein rechtliches, sondern nur ein faktisches Verhältniß hervorbringen [2]). Die vorangehende Präsentation wird so dem Priester zur nothwendigen Vorstufe für den Erwerb des Pfarramts.

b) Sie nöthigt zur Collation an den Präsentirten. Der Bischof muß der Präsentation faktische Wirksamkeit verschaffen. Das Mittel dazu ist die Collation, die darum eine nothwendige oder erzwingbare ist, collatio necessaria. Es ist strenge Norm, daß der Bischof nur den befördere, der zugleich würdig und auch vom Patrone gewählt ist [3]); und diese Norm

---

[1]) c. 32. C. 16 qu 7.

[2]) Die Aufhebung dieses factischen Verhältnisses erfolgt jedoch in legaler Form, nur auf Erkenntniß des geistlichen Richters, durch die Nichtigkeitserklärung.

[3]) c. 1. C. 16 qu 5. c. 18, X. de jure patronatus 3, 38.

bleibt selbst dann bestehn, wenn er schon einen Andern in die Patronatstelle eingesetzt hat[4]). Will sich der Bischof trotzdem seiner Verbindlichkeit nicht unterziehn, so ist eine Beschwerde bei der höhern Kirchenbehörde zulässig [5]).

Aus der bisherigen Darstellung folgt, daß der Präsentant bei der Besetzung der Pfarrei einen ganz bedeutenden Einfluß ausübt. Allein es folgt auch daraus, welche Schranke seiner Theilnahme gesetzt ist. Seine Macht geht über den Inhalt des Rechts nicht hinaus; sie kann sich nicht weiter erstrecken, als das Recht selbst, woraus sie entspringt. Auf die Mitwirkung bei der Uebertragung einer Pfarrei ist sie wesentlich beschränkt.

B. Bezeichnung.

§. 3.

Es gibt keinen Ausdruck, welcher den Gehalt des Rechts treffend bezeichnete: „Praesentare,“ „darstellen, vorstellen,“ bezieht sich auf den Act, in welchem sich das Recht gewissermaßen verkörpert, in dem der Patron mit einer andern Person dem Bischof gegenübertritt. Der sinnliche Ausdruck deutet nur auf den feinern Rechtsbegriff. Eine körperliche Gegenwart verschiedener Personen ist gar nicht nothwendig. — „In Vorschlag bringen, empfehlen,“ ist insofern besser, als der Ausdruck nicht so äußerlich gehalten ist. Es ist dadurch eine verschiedene Art der Ausübung nicht ausgeschlossen. Man kann eben so gut mündlich als schriftlich empfehlen oder vorschlagen. Allein man muß sich doch etwas Besonderes hinzudenken, um das Recht in seinem Kerne zu erfassen. Die rechtliche Macht ist gar nicht angedeutet. Der Patron kann mehr als blos zur Besetzung vorstellen, vorschlagen, empfehlen: er kann auch zur Besetzung zwingen.

---

4) c. 32. C. 16 qu. 7.

5) Walter, Lehrbuch des Kirchenrechts. Eilfte Ausgabe. §. 238.

C. Stellung im Systeme.

1. Verhältniß des Präsentationsrechts zum Collationsrechte.

a) Der Patron als solcher hat kein Collationsrecht.

§. 4.

Aus der gehörigen Präsentation entsteht der Anspruch auf Begründung von Rechten für eine angegebene Person, aber auch nur der Anspruch darauf. Die Präsentation begründet diese Rechte noch nicht. Es ist Vorschrift, daß sie Wirksamkeit erhalten soll, und es wird ihr auch solche durch die Verpflichtung des Bischofs garantirt (s. §. 2); aber ertheilt wird sie ihr erst dadurch, daß der Bischof seine Verpflichtung erfüllt. Alles, was der Präsentant angefangen hat, ist bis dahin kraftlos. Quoniam antequam praesentatio per dioecesanum episcopum approbetur, ratum non est, quod a patrono fuerat inchoatum [1]).

Für den Laien versteht sich das ohnehin von selbst. Denn die Fähigkeit zur Ausübung des Besetzungsrechts, d. h. die Fähigkeit, Jemand einem kirchlichen Wirkungskreise überzuordnen, ist nur dem Geistlichen durch die Weihen ertheilt. Wem aber selbst die Fähigkeit abgeht, das Besetzungsrecht auszuüben, für den ist dasselbe unerreichbar. Daher wird es einem Laien an sehr vielen Stellen abgesprochen, eben weil er ein Laie ist [2]).

Der Geistliche ist es zu erwerben allerdings fähig: aber als Präsentant hat er es noch nicht. Die Quellen heben den Grundsatz hervor, die Präsentation sei keine Besetzung [3]); nur das Präsentations-, nicht das Besetzungsrecht sei Ausfluß des Patronates [4]).

---

[1]) c. 5, X. h. t. c. 29 eod. 3, 38. Conc. Trid. Sess. 14, cp. 13 de ref.

[2]) c. 20 u. c. 37. C. 16 qu. 7. c. 4, 10, 15, X. h. t. 3, 38.

[3]) 3, X. h. t. — [4]) 31, X. h. t.

Wegen dieser wesentlichen Verschiedenheit kann die Collation nie die Wirkung der Präsentation haben oder deren Stelle vertreten; eine rechtsungültige als Präsentation noch aufrecht zu erhalten, ist darum durchaus unzulässig [5]. — Aus diesen Grundsätzen erklärt es sich auch, warum die Quellen das Benehmen derer, welche aus Anlaß einer Verleihung durch Laien sich kirchliche Beneficien zueignen, als anmaßend und widerrechtlich bezeichnen [6]; weil sie in unrechtmäßiger Weise in ihren Wirkungskreis gelangt sind, gelten sie für unwürdig ihrer Würde und ihres Vorrechts. Solche Geistliche sollen sogar aus der Kirchengemeinschaft ausgeschlossen [7], und wenn sie hartnäckig bleiben, von jedem Kirchendienste abgesetzt werden [8]. Auch das Conc. Trid. Sess. 23, cp. 4 ist sehr entschieden gegen die Ansicht, wornach die weltliche Macht und Obrigkeit Jemand zum Diener der Kirche machen könne. Nach Sess. 23 can. 7 ist vielmehr außer der Weihe die Sendung von der kirchlichen und canonischen Gewalt durchaus erforderlich.

Nach canonischem Rechte steht der Bischof in einem so engen Verhältnisse zu jeder Pfarrei seiner Diöcese, daß jemand nur durch ihn in den rechtlichen Besitz einer solchen gelangen kann; er hat das Verleihungs-, Besetzungs-Collationsrecht [9]. Die Präsentation dagegen kann nur darauf hinausgehen, eine solche Einsetzung herbeizuführen [10].

Allein warum kann nur der Bischof das eigentliche Recht über eine Pfarrei gewähren? Der Grund ist der, daß nur dem Bischof das eigene und selbstständige Recht zur Besorgung der pfarramtlichen Functionen zusteht; der Priester da-

[5]) c. 10, 31, X. h. t. — [6]) c. 21. Q. h. t.

[7]) 17, 16. C. 16 qu. 7. 4, X. h. t.

[8]) 4, X. h. t. vergl. mit 19, C. 16 qu. 7.

[9]) 10, 21, X. h. t. — [10]) 25, X. h. t.

gegen hat nur die Fähigkeit, nicht auch das eigene Recht dazu. Schon in den ältesten Zeiten wird dieses auf die bischöfliche Autorität zurückgeführt: es war das Recht eines Stellvertreters [11]. Die Entstehung des Pfarramts änderte das Recht des Bischofs nicht; hatte er früher die Befugniß ertheilt, eine einzelne gottesdienstliche Handlung zu verrichten, so war er es auch, der jetzt das Recht zu einer beständigen Wirksamkeit in einer Gemeinde übertrug, oder mit andern Worten, der den Priester zum Pfarrer machte.

In der Ordination ertheilt also der Bischof allerdings die Fähigkeit, ihn in einer Gemeinde vertreten zu können; aber das Recht dazu wird entweder, wie früher, durch die Ordination auf eine Kirche oder, wie jetzt, hinterher durch Collation vom Bischof gegeben. In früherer Zeit war die Verleihung der Kirche unmittelbar an den sacramentalen Akt geknüpft [12], und wer diesen vollzog, gab auch das Anrecht auf das Kirchenamt. Mit der Trennung der Collation von der Ordination wurde jedoch dem Bischof die Collation nicht genommen: das zweitheilige Recht des Bischofs wurde nur von da an bei der Ausübung in seinen Bestandtheilen auseinandergehalten. Wegen ihres innern Zusammenhangs ist es auch natürlich, daß sie regelmäßig in der Person des Bischofs zusammentreffen. Es wäre eine Halbheit, wenn der Bischof zwar durch die Ordination Diener der Kirche schaffen, diesen aber einen Wirkungskreis nicht geben könnte, weil ihm das Collationsrecht abginge. Wenn er sie zu Kirchendienern macht, so erscheint nichts natürlicher, als daß er ihnen auch das kirchliche Amt verleihet, wo sie als Kirchendiener thätig sein können [13].

---

[11]) Ign. ad Smyrnaeos c. 8, ad Philad. c. 8, ad Polycarp. c. 4, can. apost. 39. 40. c. 5, D. 80.

[12]) c. 1, D. 70. (Conc. Chalced.)

[13]) van Espen J. E. U. P. II. tit. 21. cp. 1.

Dagegen erscheint es als ein innerer Widerspruch, die ordentliche Anstellung des Pfarrers einem Andern zuzueignen: denn der Begriff des Pfarrers als eines Stellvertreters für den Bischof wird dann aufgegeben, und er soll doch noch Pfarrer bleiben; die Idee, welche dem Pfarramte zu Grunde liegt, wird darangesetzt, und was übrig bleibt, soll noch als Pfarramt gelten.

Das bischöfliche Besetzungsrecht gestaltet sich der Präsentation gegenüber als ein Bestätigungsrecht [14]). Die Bestätigung läßt sich also nie als bloße Förmlichkeit ansehen. Daß sie nicht zu einer bloßen Form, zu einer bloßen Solennität herabsinke, die einmal beobachtet wird, weil sie hergebracht ist; das sucht das canonische Recht zu verhüten, einmal dadurch, daß es wiederholt dieselbe als den Rechtserzeugenden Akt für den Präsentirten hinstellt [15]); sodann auch dadurch, daß es, dieselbe zu verweigern, dem Bischofe zur Pflicht macht, wenn der Vorgeschlagene sich als untauglich herausstellt. Vergl. §. 15. Note 4.

b) Kann der Bischof auf die eigene Pfarrei ein Präsentationsrecht haben?

§. 5.

Die Frage ist sehr bestritten; die richtige Entscheidung folgende: In der Regel kann der Bischof das Präsentationsrecht auf eine Kirche seiner Diözese nicht haben und zwar deshalb nicht, weil ihm das Besetzungsrecht darüber zusteht.

Dieser Grundsatz soll genauer entwickelt werden.

a) Das Präsentationsrecht setzt ein Rechtsverhältniß zwischen zwei Personen; die eine hat ein zwingendes Recht auf eine Handlung der andern,

---

[14]) 5, X. h. t.

[15]) 5, 10, 21, 25, 31, X. h. t.

während die andere der wirklichen Verpflichtung zu dieser Handlung unterliegt. Es ist nöthig, daß der Präsentant jenes Recht, der Bischof diese Verbindlichkeit zur Institution des Vorgeschlagenen habe. Vgl. §. 2.

b) Soll jener zwingende Anspruch sein Wesen behalten, so muß er dieser Verbindlichkeit in einer andern Person gegenüberstehen. Dagegen fällt er weg, wenn er mit ihr in einer Person zusammentrifft. Niemand kann mit sich selbst in einem Rechtsverhältnisse stehen [1]).

c) Daher kann Niemand zugleich Präsentant und auch Besetzer einer Kirche sein; denn er hätte dann nicht mehr ein Recht auf die Handlung eines Andern.

d) Wer Präsentant auf eine Pfarrei ist, wirkt nur für die Besetzung (S. §. 2), er kann die Pfarrei nicht vergeben; und wer die Pfarrei vergibt, ist kein Präsentant mehr. (S. §. 4.) Hier zeigt sich deutlich, wie Präsentations- und Collationsrecht über dieselbe Kirche nothwendig in einer Person sich ausschließen.

Diese Grundsätze entscheiden eine sehr interessante Frage. Entsteht ein Präsentationsrecht, wenn ein Bischof zugleich Landesherr ist und aus landesherrlichen Mitteln eine Kirche stiftet? An Schriftstellern, welche diese Frage bejaht haben [2]), hat es nicht gefehlt. Allein die eigentlichen Merkmale jenes Rechts fehlen. Der Bischof tritt ja in gar kein Verpflichtungsverhältniß ein; es wird von ihm keine Collation erzwungen. Er wählt vielmehr wen er will und übt so sein freies Besetzungsrecht.

Ist es aber gerade das Collationsrecht über eine Kirche, welches für den Diöcesanbischof das Präsenta-

---

[1]) „Qnia rationi naturali repugnat, ut aliquis sibi ipsi alium praesentet.“ De Roye Comm. ad ep. 24. h. t.

[2]) Gregel, das landesherrliche Patronatrecht, §. 52—56, §. 59—65.

tionsrecht ausschließt, so kann er dieses haben, wenn jenes einem Andern beigelegt ist. Das kommt auch wirklich in der Praxis vor. Prälaten, Capitel, kirchliche Corporationen haben häufig das volle Besetzungsrecht [3]) über Kirchen erworben, welche zugleich dem Patronate unterworfen sind. Wenn sich nun der Patron dazu versteht, dem Bischof sein Recht abzutreten, so kann dieser auf die eigne Kirche dem Prälaten ꝛc. Personen in Vorschlag bringen. Ein derartiger Fall wird schon in c. 18. X. h. t. erwähnt [4]).

Wird dagegen dem Bischof das Präsentationsrecht über eine Kirche abgetreten, die er zugleich besetzt: so geht es unter. Die oben angeführten Grundsätze sind hier ganz entscheidend. Schilling hat jedoch eine andere Ansicht. Er scheidet zwei Fälle von einander: der Bischof hat das Präsentationsrecht entweder vor oder er hat es nach [5]) Antritt des bischöflichen Amtes erworben. „Im ersten Falle wird die Ausübung des Präsentationsrechtes von dem Augenblicke an, in welchem der Empfänger das bischöfliche Amt angetreten hat, suspendirt (?) und lebt nicht eher wieder auf (?), als bis der Bischof unter Lebenden sein Amt nicht mehr bekleidet, denn dann präsentirt er seinen Nachfolgern, oder mit Tode abgegangen ist, nach welchem jenes Recht seinen Erben zufällt; er müßte denn dasselbe freiwillig und für immer an das bischöfliche Amt abgetreten haben, was aller-

---

[3]) c. 4, X. de archidiac. 1, 23. Conc. Trid. Sess. 7, cp. 13. Sess. 24, cp. 18 de ref. Walter, §. 236 u. §. 238.

[4]) „Si episcopus post promotionem suam praesentationes personarum ad ecclesias a patronis earum pro ecclesiis sibi commissis adepti fuerint, personae idoneae, quas ad eas vacantes praesentaverint, sunt admittendae.“ c. 18 X. de jure patronat. (3, 38).

[5]) Für diesen zweiten Fall vertheidigt selbst de Roye den Untergang. Schilling stimmt ihm darin nicht unbedingt bei. Allein de Roye hat einen triftigen Grund: „quia *confusione* tollitur jus patronatus.“ De Roye Comm. ad cp. 18.

dings das gänzliche Erlöschen des gedachten Befugnisses durch (!) Verschmelzung (!) mit dem bischöflichen Rechte zur Folge haben würde. [6])"

Diese ganze Darstellung stützt sich auf keine Stelle des geschriebenen Rechtes und hat die Natur der Sache gegen sich. (Vgl. a, b, c, d). Nur einige, nicht unerhebliche Punkte sollen noch besonders angemerkt werden.

1) Nach den Schlußworten erlöscht das Präsentationsrecht gänzlich durch Verschmelzung mit dem bischöflichen Rechte. Sobald nun aber das Präsentationsrecht dem bischöflichen Rechte nicht mehr als besonderes Recht in einer andern Person gegenübersteht, sondern mit demselben in einer Person sich vereint findet, so ist ihre „Verschmelzung" die nothwendige Folge, nothwendig deshalb, weil sie nicht mehr auseinander gehalten sind. Schilling ist mit sich selbst im Widerspruche, wenn er zugleich die bloße Suspendirung (in den Anfangsworten) und zugleich auch das gänzliche Erlöschen (in den Schlußworten) durch eine solche Verschmelzung bewirken läßt. Diesen Widerspruch kann er nur dadurch heben, daß er die „bloße Suspendirug" in „einen wirklichen Untergang" des Präsentationsrechts umwandelt.

2) Das Präsentationsrecht suspendirt die unbedingt wirksame Ausübung des freien bischöflichen Rechtes, so lange die Frist dauert. S. §. 20 bei Note 5 u. 6.

Ist das wahr, so ist falsch, umgekehrt zu behaupten: die wirksame Ausübung des bischöflichen Rechtes suspendire das Präsentationsrecht. Denn daraus folgte der Widerspruch: daß das Präsentationsrecht das suspendire, wodurch es selbst suspendirt wird.

3) Wird eine von den Befugnissen, welche das Eigenthum gewährt, abgelöst und einem Andern als besonderes Recht beigelegt — Servitut — und erwirbt dann der

---

[6]) Schilling, der kirchliche Patronat. §. 29, S. 40.

Eigenthümer dieses Recht wieder zurück — confusio, consolidatio — so lebt es nicht etwa wieder auf, wenn das Eigenthum später einem Andern zu Theile wird. Gerade so verhält es sich mit dem Präsentationsrechte. Dasselbe ist nichts anderes als ein Bestandtheil des freien bischöflichen Rechts, der einem Andern als Recht zugeeignet ist. Fällt nun an den Bischof das Präsentationsrecht wieder zurück, so kann es ebensowenig wiederaufleben, wenn die bischöfliche Würde auf einen Andern übergeht.

4) Schilling gesteht zu, daß der Bischof in solchem Falle nur sein freies Besetzungsrecht, nicht das Präsentationsrecht ausübe. Aber hier zeigt sich ein großer Irrthum. Kann denn ein Recht fortdauern ohne Träger? Kann es losgetrennt von einer Person Bestand haben? Wenn nun der Bischof das Subject des Präsentationsrechtes nicht ist, weil er das freie Besetzungsrecht übt: so ist gar kein Subject desselben mehr da und dann folgt mit unabweisbarer Consequenz, daß es völlig vernichtet ist.

2) Das Präsentationsrecht ein jus singulare.

§. 6.

Der Präsentant äußert einen Einfluß auf die Besetzung eines kirchlichen Amtes. Das entspricht aber nicht dem Grundcharakter des canonischen Rechtes, welches die alleinige Berechtigung des Bischofs unbedingt hervorhebt. Denn es ist Princip, daß der Bischof die freie Besetzung aller Kirchen seiner Diözese habe. [1])

---

[1]) c. 2, C. 10 qu. 1. (Conc. Tolet. III, a. 589). c. 6, cit. (Conc. Tolet. IV, a. 633). c. 3, cit. (Conc. Cabilon. II, a. 813). c. 4, cit. (Leo P.). c. 10, C. 16 qu. 7. c. 3, X, de institution. c. 16, X, 1, 31, de offic. judic. ordinarii. c. 18, X. 2, 26. c. 12 in f. X. 5, 7.

Der strenge Charakter des Rechts wurde aber insofern gemildert, als zu Gunsten von Personen, welche bestimmten Voraussetzungen genügten, eine Ausnahme eintrat, welche zum Rechte erhoben, das Präsentationsrecht bildet. Dieses ist somit im Verhältniß zu dem jus strictum als dem jus commune ein *jus singulare.*

Spricht nun hiefür schon die Natur des Präsentationsrechts, da es dem Gemeinen Rechte als Ausnahmsrecht gegenübersteht, so wird es noch bestätigt durch viele Stellen, welche sich nur so befriedigend erklären lassen.

a) Besonders wichtig würde ein Canon sein, welcher dasselbe gleich in seinen ersten Anfängen als jus singulare charakterisirt. Und wirklich haben wir einen solchen in c. 1, C. 16 qu. 5. Das Concilium Arausicum (a. 441) räumt dem Bischofe, der in einer fremden Diözese eine Kirche erbauet, die Begünstigung, *gratia,* ein, daß er die, welche er als Cleriker daran wünscht, dem Bischofe der betreffenden Diözese zur Ordination vorstelle. Das Concil betrachtet mithin das Vorschlagsrecht nicht als ein durch die Gründung der Kirche ohnehin schon gegebenes Recht, sondern will dasselbe als eine besondere Begünstigung daran anknüpfen.

b) Derselbe Gedanke findet sich in Can. 2. Conc. Tolet. IX. (a. 655). Die Synode hebt einerseits die Gleichgültigkeit mancher Bischöfe, wodurch viele Kirchen in Verfall geriethen, andererseits den Kummer derer hervor, welche jene Kirchen gründeten. Aus Rücksichten der Billigkeit stellt sie dann die Norm auf — *pia compassione* decernimus — der Bischof solle Diejenigen ordiniren, welche die Kirchenstifter ihm zur Ordination vorstellten.[2])

---

[2]) Quia ergo fieri plerumque cognoscitur, ut ecclesiae parochiales . . quorundam episcoporum vel insolentia vel incuria horrendam decidant in ruinam, ut gravior ex hoc oriatur aedificantibus moeror,

c) Eben so klar und unzweideutig ist eine andere Stelle, c. 3. X. h. t. „Quoniam in quibusdam locis fundatores ecclesiarum aut haeredes eorum potestate, in qua eos Ecclesia usque huc sustinuit,“ abutuntur etc. Daß unter dieser potestas das Präsentationsrecht verstanden wird, erhellt aus den spätern Worten desselben canon. Und unter welchem Gesichtspunkte wird diese potestas betrachtet? Sie gilt als eine besondere Rechtswohlthat, in welcher die Kirche die Fundatoren und ihre Nachfolger erhält. Sowohl das selbsterworbene, als das von einem Vorgänger hergeleitete Präsentationsrecht stellt sich hienach als ein jus singulare dar.

Auch die allmälige Entwickelung ist für seinen Charakter als jus singulare höchst bezeichnend. Zunächst kam es nur dem Bischof für die von ihm erbaute Kirche in einer fremden Diözese zu Gute[3]). Die Ausdehnung auf einen Laien kann man erst später wahrnehmen[4]); und da ist es nun erst die Person des Kirchenstifters, welche das Vorrecht erlangte[5]). Darauf erweitert es sich über Kinder und Nachkommen und es tritt noch das dingliche hinzu, welches ebenfalls den Wechsel durch eine Reihe von Trägern zuläßt.

Ist das Präsentationsrecht ein jus singulare, so sind allerdings die aus ihm hergeleiteten Rechte Rechtswohlthaten, beneficia juris oder privilegia, und dieser Gesichtspunkt blickt auch in den Quellen durch. Allein hieraus kann man nicht den willkürlichen Widerruf herleiten. Für eine solche irrthüm-

---

quam instruendo gaudii exstiterat labor: ideoque pia compassione decernimus, ut quamdiu earundem fundatores ecclesiarum in hac vita superstites exstiterint, . . . rectores idoneos in iisdem basilicis iisdem ipsi offerant episcopis ordinandos.“ S. Thomassin, Vetus et nova ecclesiae disciplina. P. II. Lib. 1, cp. 30, N. 18.

[3]) c. 1. C. 16 qu. 5.

[4]) Lippert, Lehre vom Patronate. §. 3.

[5]) c. 32. C. 16 qu. 7 (Conc. Tolet. IX. a. 655).

liche Folgerung bietet das canonische Recht keine Stütze. Auch das jus singulare ist eine Rechtsvorschrift, welche Rechte begründet, jura quaesita, die ebendeshalb, mögen sie sich auch als beneficia juris darstellen, willkürlichen Widerruf ausschließen [6]).

Es ist mithin einem jeden, der die nothwendigen Voraussetzungen erfüllt, das Mittel geboten, für sich und seine Nachkommen einen rechtmäßigen Einfluß auf die Verleihung eines kirchlichen Amtes zu gewinnen. Dagegen ist es ihm auch gestattet, auf den Erwerb des Vorrechts zu Gunsten des Bischofs zu verzichten und den Uebergang desselben auf die Nachkommen abzuschneiden. Denn es gilt der Gruudsatz: „Beneficia nemini obtruduntur". Zudem wird womöglich an dem jus commune, als dem Gemeinen Rechte festgehalten; der Ausnahme dagegen wird dadurch eine mindere Ausdehnung gegeben, daß schon der Wille des Patrons sie ausschließen kann.

a) Ueber die Präsumtion für das freie bischöfliche Besetzungsrecht.

§. 7.

Nach canonischem Rechte ist das freie Besetzungsrecht über eine jede Pfarrei unmittelbar im bischöflichen Amte enthalten. Der Bischof hat daher auch eine Präsumtion für sich, welche so lange Kraft behält, bis der Beweis für das Gegentheil, für die Entstehung des Präsentationsrechts geführt ist. Aus diesem Prinzipe ergeben sich folgende Sätze:

1) Die Präsumtion macht den Beweis des Präsentationsrechts nicht unmöglich; sie wälzt nur die Beweislast auf den Präsentanten.

---

[6]) 17 de regulis Jur. in VIto 5, 12. Indultum a jure beneficium non est alicui auferendum.

2) Sie befreiet den Bischof vom Beweise, aber auch nur so lange als sie selbst in Kraft besteht. Ihre Kraft ist aber dahin, sobald der Beweis geführt ist.

3) Die Wirkungen eines geführten Beweises kann sie nicht beseitigen; mithin den Bischof von der Nothwendigkeit des Gegenbeweises nicht befreien. Wo die erforderlichen Voraussetzungen für die Entstehung dargethan sind, da kann den Bischof nicht mehr die Präsumtion, da kann ihn nur der Beweis schützen, daß jene Voraussetzungen wegen besondern Grundes, namentlich wegen Verzicht keinen Erfolg haben.

b) Ueber den nothwendigen Erweis des Präsentationsrechts.

§. 8.

Während der Bischof sein Recht auf das amtliche Verhältniß zu einer Pfarrei gründet, verhält sich das bei dem Präsentanten ganz anders. Es zeigt sich ein Unterschied in mehrfacher Beziehung:

1) Das Dasein des Präsentationsrechtes ist abhängig von dem Dasein gewisser Voraussetzungen.

2) Die Existenz dieser Voraussetzungen ist aber nicht ebenso gewiß, als die Existenz des freien Besetzungsrechtes, welches in dem bischöflichen Amte begriffen und daher auch mit ihm gegeben ist. Sie können zwar eingetreten, sie können aber auch nicht eingetreten sein; noch viel weniger kann eine Vermuthung für ihr Eingetretensein im Systeme des Rechts Platz finden.

3) Daher hat der Präsentant den Beweis dieser Voraussetzungen anzutreten und herzustellen, indem er sich erst dadurch als Subject des singulären Rechts darstellt.

Von der Regel des Gesetzes, welche für den Bischof spricht, nimmt der Patron eine Ausnahme für sich in Anspruch. Die Anwendung der Regel ist durch das Recht geboten, die Anwendung der Ausnahme muß das Resultat eines Beweises sein.

Dennoch haben manche Schriftsteller die Ansicht vertreten[1], bei Ueberzahl derjenigen Pfarreien, zu welchen ein Regent präsentirte, müsse man die Präsumtion für den Bischof unterdrücken und an deren Statt eine entgegengesetzte für das Präsentationsrecht des Regenten einführen. Diese Ansicht macht mithin zur Regel, was nach canonischem Rechte nur Ausnahme ist; ihre juristische Unhaltbarkeit läßt sich bis zur vollen Evidenz nachweisen.

1) Es ist nicht nothwendig, daß das freie bischöfliche Recht in der überwiegenden Anzahl der freien Pfarreien seinen äußerlichen Ausdruck finde, und es ist ganz falsch, im entgegengesetzten Falle die Präsumtion für dasselbe zu beseitigen. Denn es gründet sich diese Präsumtion nicht auf die Mehrheit der freien Pfarreien, sondern auf die amtliche Stellung des Bischofs zu jeder einzelnen Pfarrei. Wenn dem aber so ist, so kann sie auch bei Minderheit der freien Pfarreien nicht wegfallen. Unabhängig von einem derartigen Zahlenverhältnisse besteht sie fort, bis durch besondern Beweis eines jus singulare für den einzelnen Fall ihre Unwirksamkeit erstritten wird[2]. Die entgegengesetzte Ansicht verkennt dagegen die rechtliche Unterordnung der einzelnen Pfarrei unter das bischöfliche Amt und setzt an deren Stelle eine Abhängigkeit ihres Rechts-

---

[1]) Vergl. z. B. Gregel, das landesherrliche Patronatrecht 1805. §. 74—81.

[2]) Damit ist Gregel widerlegt, wenn er §. 79 für das Gegentheil in folgender Weise den Beweis versucht: „Wenn aber die Frage ist, ob das freie oder nothwendige Collationsrecht die Regel ausmache, so hängt die Auflösung der Frage davon ab, was von beiden gewöhnlich oder in den meisten Fällen Statt hat. Ist der Collator gewöhnlich an die Benennung eines Andern gebunden, so besteht das Patronatrecht und das demselben correspondirende nothwendige Collationsrecht als Regel gegen das freie Collationsrecht, und für das letztere muß in zweifelhaften Fällen der Beweis geführt werden."

verhältnisses von der M e h r z a h l d e r P f a r r e i e n in einer Diöcese.

2) Der Besitz von Präsentationsrechten über die meisten Kirchen einer Diöcese kann eine Vermuthung für den Besitz solcher über die übrigen nicht feststellen. Denn jedes Präsentationsrecht beruht auf einer besonderen Thatsache; und es müßte also die Existenz solcher Thatsachen bei den meisten Kirchen einer Diöcese auch die Existenz solcher Thatsachen bei den übrigen entweder bedingen oder wahrscheinlich machen — und das ist gar nicht möglich, denn es fehlt jeder Zusammenhang zwischen den verschiedenen Thatsachen. Die entgegengesetzte Meinung zeigt hier eine große Schwäche. Um die Präsumtion für das Präsentationsrecht aufrecht zu erhalten, müßte sie die Präsumtion für die Erfüllung von thatsächlichen Voraussetzungen aufstellen, obwohl dieselben ebensogut nicht erfüllt sein können.

3) Eine Rechtsregel wird nur durch eine n e u e e n t g e g e n g e s e t z t e R e c h t s r e g e l aufgehoben, w e l c h e d i e A u f h e b u n g j e n e r z u r B e s t i m m u n g h a t. Aber

a) Ausnahmen haben nicht die Kraft, eine Regel aufzuheben; sie schließen ihre Anwendung immer nur für besondere Fälle aus. Die Mehrzahl von Präsentationsrechten in einer oder in mehreren Diöcesen ist daher nicht im Stande, für diese Diöcesen, und noch viel weniger überhaupt die Rechtsregel zu beseitigen. Noch so viele jura singularia bleiben an und für sich immer Ausnahmsrechte und machen kein neues jus commune.

b) Ausserdem sind die Ausnahmen nicht bestimmt, die Regel aufzuheben; vielmehr bestätigen sie dieselbe: exceptio confirmat regulam.

D. Arten des Präsentationsrechts.

1) Das persönliche und dingliche.

§. 9.

Das Präsentationsrecht kann einer einzelnen physischen Person, jus personalissimum, oder einer juristischen zustehen. In beiden Fällen hat es während seines ganzen Bestehens nur einen Träger. Dagegen läßt es auch eine Ausdehnung über verschiedene Träger zu. Hieher gehört sowohl dasjenige, welches sich auf Kinder und Nachkommen forterbt; als auch das, welches an ein weltliches oder geistliches Amt, oder beide zugleich, und endlich jenes, welches an einen Grundbesitz geknüpft ist.

Alle diese Präsentationsrechte sind persönliche — im weitern Sinne — insofern sie gerade einer Person eine Begünstigung ertheilen. Das ist auch für das dingliche wahr. Es ist nicht deshalb ein dingliches Recht, weil es für ein Gut wäre, vielmehr ist es nur damit verbunden und ist für den jedesmaligen Gutsherrn; es geht nicht auf irgend ein Bedürfniß des Gutes; dem gewährt es gar keinen Vortheil; vielmehr ist es nichts anderes als ein „gutsherrliches Recht"; damit wird sein Charakter, insbesondere die Art seines Ueberganges treffend bezeichnet.

Man kann zwei Arten unterscheiden. Häufig geschieht das so, daß man dem dinglichen als der zweiten Art alle übrigen Präsentationsrechte als erste Art — unter dem Namen „persönliche" (im engern Sinne) gegenüberstellt. Allein das ist nicht ganz genau. Der nämliche Grund, welcher das mit einem Amte verknüpfte der ersten Art einfügt, würde das dingliche ebenfalls hineinfügen. Das eine wie das andere steht gerade dem zu, welcher gewisse Rechte erworben hat, mit dem Unterschiede nur, daß es bei dem einen öffentliche, bei dem andern Privatrechte sind. Welches ist denn der Eintheilungsgrund? Die Verschiedenheit des Subjects gewiß nicht; denn das ist immer eine Person; viel-

mehr die verschiedene Bestimmung dieses Subjects und eben darum kann das Präsentationsrecht, welches an ein Amt gebunden ist, zu der ersten Art gar nicht gehören: die Bestimmung seines Subjects hat durchaus etwas Besonderes. Es erscheint daher passender, dasselbe auch unmittelbar dem dinglichen anzureihen. Dann gestaltet sich die Eintheilung so:

1) Das jus singulare ist eine Begünstigung der Personen als solcher — persönliches Präsentationsrecht im engern Sinne — und ist zwar entweder einer einzelnen Person oder auch ihren Nachkommen oder einer juristischen Person zugedacht.

2) Das jus singulare ist eine Begünstigung der Personen, die sich in gewissen Rechtsverhältnissen befinden. Weil der Träger dieser Rechtsverhältnisse Subject des Präsentationsrechts wird, so können auch die verschiedensten Personen, die sonst in keinem Zusammenhange stehn, als Präsentanten aufeinander folgen.

   a) Das Recht ist mit einem Amte, einer Dignität oder Würde in Verbindung gebracht und trifft damit stets in einer Person zusammen. Von besonderer Bedeutung ist das „landesherrliche Präsentationsrecht" d. h. jenes, welches an die fürstliche Würde geknüpft ist. Im Verhältnisse zu den Hoheitsrechten muß seine eigenthümliche Natur sehr entschieden hervortreten. Vgl. §. 11, 12.

   b) Das dingliche oder gutsherrliche Präsentationsrecht unterscheidet sich dadurch, daß es gewissen Privatrechten sich anschließt, indem es den Inhaber eines Gutes oder Grundbesitzes zum Präsentanten macht.

Allein es ist doch nur ein Unterschied, welcher die beiden Arten auseinanderhält. Weit gefehlt ist es, einen schroffen Gegensatz zwischen ihnen zu ziehen. Ihr Inhalt, ihr Wesen ist ganz dasselbe. Ihre Verschiedenheit dagegen trifft die Bestimmung des Subjects und die davon abhängige Dauer,

und wird dadurch Grund, daß das persönliche in das dingliche ohne erhebliche Folgen nicht übergehen kann.

Man muß sich arg versehen, wenn man im römischen Sachenrechte eine Stütze für jene Unterscheidung finden will. Man hat sie zwar mit der einer Personal- und Realservitut zusammengestellt [1]; davon sind sie aber durchaus verschieden, nicht nur, wie sich von selbst versteht, dem Inhalte nach, selbst in der äußerlichen formellen Gestaltung haben sie wenig Aehnlichkeit. Die Personalservitut ist an ein Individuum geknüpft und geht über dasselbe nicht hinaus; das persönliche Präsentationsrecht kann einer Reihe von Individuen angehören. Die Personalservitut einer juristischen Person endet nach einem bestimmten Zeitraume, nach einem Jahrhunderte; ihr persönliches Präsentationsrecht besteht dagegen so lange als sie selbst. Der Vergleich des dinglichen mit der Realservitut hinkt noch weit mehr. (Ihr Verhältniß zu der res — zu dem herrschenden Grundstücke — ist durchaus ein anders. Sie ist auf den Vortheil dieser res berechnet und muß ihr daher zu Gute kommen. Das dingliche Präsentationsrecht hat eine solche Beziehung zu dem Grundstücke nicht, obwohl es daran haftet.) Eine Aehnlichkeit ist nur insoferne vorhanden, als das Subject durch den Grundbesitz bestimmt wird und diese Aehnlichkeit theilt es auch mit den deutschrechtlichen Reallasten, gutsherrlicher Gerichtsbarkeit u. dgl.

Uebrigens hat die Frage, wie sich das Präsentationsrecht zum Eigenthum verhalte, für Theorie und Praxis eine hohe Wichtigkeit. An ihre falsche Beantwortung ist ein ganzes System von Irrthümern [2]) mit nothwendiger Conse-

---

[1]) De Roye erwähnt zwar die Gründe, welche für die Ansicht, das Präsentationsrecht sei ein Servitut, vorgebracht sind; aber er hat sie nicht schicklich widerlegt. *Proleg.* ad titulum de jure patronatus cp. 5, p. 17—19. Eine Servitut ist es aber schon deshalb nicht, quia servitus in *faciendo* consistere nequit. Der Bischof hat gegen den Patron die Verbindlichkeit zu einer bestimmten Handlung, nämlich zur Institution des Präsentirten. S. §. 2, b. Vgl. Mayer §. 6. — [2]) Mayer, S. 100 flg.

quenz geknüpft. Daher soll die Frage Gegenstand einer genauern Untersuchung werden. Man muß dabei ein zweifaches Verhältniß prüfen: einmal wird das Präsentationsrecht durch Hingabe von Eigenthum zur Stiftung einer Kirche begründet, sodann wird es, wenn es ein dingliches ist, durch den Erwerb von Eigenthum erworben:

1) Im Eigenthume sind Privatrechte enthalten. Daher ist die Befugniß, auf die Besetzung eines öffentlichen geistlichen Amtes einzuwirken, seinem Inhalte ganz fremd. Allerdings hat ein solches Amt seine vermögensrechtliche Seite; allein die macht das Wesen desselben nicht aus. Mag auch ein Amt seine Einkünfte aus fremdem Eigenthume erhalten, seine Besetzung unterliegt darum keinem beschränkenden Einflusse. Die Begründung des Präsentationsrechts auf ein früher dahingegebenes Eigenthum, woraus die Kirche erbauet und dotirt wurde, ist daher nicht das Werk juristischer Consequenz; sie kann nur durch das Zugeständniß einer äußern Autorität erfolgt sein. Auch fordert schon die Natur des jus singulare, daß das Präsentationsrecht in der Anordnung durch eine Autorität seine Stütze finde.

2) Gegenstand des Eigenthums ist eine Sache; Gegenstand des Präsentationsrechts ist die Pfarrei. Die Sache ist dem Eigenthümer total und ausschließlich unterworfen, ebenso müßte es die Pfarrei dem Präsentanten sein, wenn sein Recht aus dem Eigenthume entstanden wäre. Allein so ist es nicht. Der Eigenthümer kann einem Andern Rechte über die Sache ertheilen, der Präsentant hingegen ertheilt gar kein Recht über die Pfarrei; er wirkt nur für die Ertheilung.

3) Entspränge das Präsentationsrecht an sich schon einem frühern Eigenthume, so könnte es die Richtung gegen eine bestimmte Person, gegen den Bischof nicht zum Inhalte haben. S. aber §. 21. Zum Inhalte hätte es

dann eine rechtliche Macht über die Pfarrei und zwar eine ebenso ausschließliche, wie sie im Eigenthum enthalten ist; es würde sich dem Collationsrechte gleichstellen. Allein die Präsentation offenbart gerade die entgegengesetzte Eigenschaft; sie ist eine bloße Beschränkung des bischöflichen Collationsrechts (S. §. 20); der Bischof kann ihr sogar in gewissen Fällen die Wirksamkeit versagen (S. §. 15 Note 4.).

4) Für das Eigenthum ist niemand ausersehen, niemand ausgeschlossen; das Eigenthum läßt die Uebertragung auf die verschiedensten Menschen zu. Auch hier unterscheidet sich das Präsentationsrecht ganz wesentlich, indem es nur in sehr beschränkter Weise eine Uebertragung zuläßt (S. §. 29).

5) Das Präsentationsrecht gewährt den Anspruch auf eine Handlung des Bischofs und scheint sich dadurch in das Obligationenrecht einzufügen. Allein eine solche Auffassung ist zu grob und körperlich. Jeder obligatorische Anspruch läßt sich auf einen Vermögenswerth zurückführen; die Erfüllung der obligatorischen Verbindlichkeit bringt dem Berechtigten einen vermögensrechtlichen Vortheil. Wird dagegen die bischöfliche Verpflichtung zur Collation erfüllt, so bringt das dem Präsentanten keinen pecuniären Nutzen und soll ihm keinen bringen[3]). Es ist untersagt, daß er seine Vollmacht verdinge[4]).

Ja, so bald er es darauf anlegte, sich durch Präsentation einen Geldvortheil zu verschaffen, so bald er also die Wirkung einer Obligation zu erreichen strebte, würde er zu einer unrechtmäßigen Simonie Anlaß geben, welche den Untergang seines Rechtes zur gesetzlichen Folge hat[5]).

---

[3]) Conc. Trid. Sess. 24. cp. 14 de ref.

[4]) Conc. Trid. Sess. 25, cp. 11 de ref. Non liceat. . . facultates nominandi . . locare. — [5]) c. 11. 13. 15. 34. De simon. 5, 3. Schilling, §. 48 u. 81. Nr. 1.

6) Wollte man eine innere Verwandtschaft des Präsentationsrechts mit dem Eigenthume irgend wie aufstellen, so müßte man das „dingliche" herausgreifen, dessen Namen schon dafür zu sprechen scheint. Allein sicherlich ist auch das ein Fehlgriff. Das dingliche ist nicht ein Gegenstand des Vermögens; es ist nicht wie ein sachliches Recht im Eigenthume beschlossen. Sonst wäre es dem Eigenthümer möglich, dasselbe einem Andern — wie eine Servitut — als jus in re aliena zu bestellen. Dazu ist ihm aber die Macht nicht gegeben. (Vgl. §. 29.) Das Verhältniß eines Gutes und des damit verbundenen Präsentationsrechts zum Inhaber beider ist nicht ein gleiches. Ueber das Gut mag er jede beliebige Befugniß haben; über das dingliche Präsentationsrecht hat er eine gleiche Befugniß nie. Daher wird auch nur das Gut verkauft, nicht das Präsentationsrecht [6]). Dieses folgt nur dem verkauften Gute als accessorium.

7) Das Eigenthum über das Gut entspricht seinem Begriffe ebenso vollkommen, wenn das Präsentationsrecht auf eine Kirche nicht damit verbunden ist, als es durch eine solche Verbindung nicht ein höheres wird: es bleibt nach wie vor volles Eigenthum; sein Inhalt verändert sich nicht.

Das dingliche Präsentationsrecht ist also weder im Eigenthum enthalten, noch vermehrt es dasselbe; auch ist es ihm nicht förderlich. Daraus folgt, daß seine Verbindung mit dem Grundbesitze oder Gute keine innerliche, nothwendige sein kann; sie ist nur äußerlich. Dasselbe tritt zu den Rechten des Eigenthümers als ein neues Recht hinzu, und empfängt durch seine Dinglichkeit nichts anderes als seinen Träger. Dagegen ist sein Wesen von dem des Eigenthums so weit

---

[6]) S. §. 29 u. §. 32, Nr. 2.

geschieden, daß darauf der Maßstab des vergleichenden Geldwerths gar nicht angewendet werden kann[7]. Der Inhalt des Eigenthums wirkt so wenig auf seinen Inhalt, als das geistliche oder weltliche Amt, womit es verbunden ist.

8) Die Bezeichnung „dingliches Recht" kann zu einer argen Verwechselung verleiten, indem auch die Rechte, welche aus dem Eigenthum hervorgehen und eine rechtliche Macht über Sachen gewähren, so bezeichnet werden. Das Präsentationsrecht theilt weder diesen dinglichen Ursprung, noch diese dingliche Macht; nur seiner äußerlichen Verbindung nach erscheint es als ein dingliches.

Versetzt man dagegen in die Stelle dieser äußerlichen Verbindung einen innern Zusammenhang, so haben alle Irrthümer in dieser Materie einen guten Grund. Es gilt dann als ein in der Sache enthaltenes Recht, und daraus muß für den Eigenthümer eine gleiche Macht, wie er sie über die Sache hat, auch über das darin begriffene Recht folgen. Das dingliche Präsentationsrecht ist dann andern Eigenthumsrechten gleichgestellt, weshalb auch das Verbot seiner Veräußerung und Uebertragung durchaus unbegründet scheinen muß. Der Ausdruck „gutsherrliches Recht" wäre nicht so leicht der Ausgangspunkt für dergleichen Irrthümer. — Ueberhaupt werden innere, materielle Beziehungen gar zu gern der äußerlichen, formellen Verbindung unterlegt; so ist es bei dem dinglichen Präsentationsrechte ergangen, so auch bei dem landesherrlichen (S. §. 11. 12.).

---

[7]) S. §. 32, Note 4. 5.

2) Das weltliche und geistliche Präsentationsrecht.

§. 10.

Auf dem verschiedenen Charakter des Subjects ruhet indessen noch eine andere Eintheilung und auch diese hat erhebliche Folgen. Das Präsentationsrecht ist ein weltliches, wenn der Berechtigte ein Laie ist; es ist ein geistliches, wenn es entweder einem einzelnen Geistlichen wegen eines kirchlichen Amtes oder einer geistlichen Corporation als solcher, endlich ein gemischtes, jus patronatus mixtum, wenn es einem Laien und Geistlichen als solchen zukommt.

Die Voraussetzungen zur Entstehung des geistlichen reichen zur Entstehung des weltlichen nicht aus. (S. §. 32 Nr. 4.) Ebenso ist das geistliche in seiner Ausübung begünstigt. Während der Laie schon innerhalb 4 Monaten zu präsentiren hat, ist dem Geistlichen die längere Frist von 6 Monaten gegeben. Hierdurch sowohl als durch die Ausschließung einer Wiederholung (S. §. 26) ist die geistliche Präsentation in ihrer äußeren Erscheinung der Collation näher gebracht, indem diese immer nur Einem und zwar innerhalb 6 Monaten zu Theile werden muß [2]). — Durch die Bestimmungen des Conc. Trid. erleiden die Befugnisse des geistlichen Patrons eine sehr wesentliche Beschränkung. Er ist nämlich gehalten, aus denen, welche der Bischof in Verbindung mit drei Examinatoren geprüft hat, nur den zur Collation vorzustellen, welchen er für den Würdigsten erachtet. Das Recht freier Wahl unter den Würdigen hat er nicht [3]). Daher ist es auch möglich, daß ein Anderer, der sich ebenfalls um die Stelle bewirbt, die Rechtlichkeit seiner Präsentation

---

[1]) c. 3, 22, 27, X. h. t. c. un. h. t. in VIto, 3, 19.

[2]) c. 2, X. de concess. praeb. 3, 8.

[3]) Conc. Trid. Sess. 24, cp. 18 de ref.: „Is quem patronus digniorem inter probatos ab examinatoribus judicabit episcopo praesentare teneatur, ut ab eo instituatur.

bestreite. „Queritur se posthabitum fuisse, licet magis dignus et idoneus altero sit, quem patronus tanquam digniorem et magis idoneum episcopus praesentavit“ [4]) Findet dann der Bischof die Auswahl des Patrons als die beste, so hat er die Collation vorzunehmen; findet er dagegen den würdiger, der die Beschwerde erhoben hat, so hat er über die Stelle einen Verweser zu setzen, bis der streitige Punkt erledigt ist. Daraus folgt, daß die Auswahl mit der des Bischofs in einer Person zusammentreffen muß, wenn sie in jedem Falle sofort eine Collation zur Folge haben soll. Jedoch wird sie die Collation auch schon dann bewirken, wenn der, welchen der Bischof für den Tüchtigsten hält, gegen die Präsentation nicht protestirt. „Nam a concilio non praescribitur, ut digniorem (scil. episcopus) instituat, sed quem patronus inter approbatos ab examinatoribus digniorem judicaverit.“ Die Ueberzeugung des Patrons, daß er einen dignior in Vorschlag gebracht habe, ist eine rechtliche Norm, welche den Bischof bindet, aber auch nur so lange, als nicht ein Benachtheiligter Appellation einlegt.

Sollte aber ausnahmsweise ein Anderer als der Diöcesan-Bischof die Besetzung haben, so ist das Recht des geistlichen Patrons zu einem bloßen Ehrenrechte herabgesetzt: der Bischof selbst übernimmt dann die Auswahl des Würdigsten, den darauf der Patron präsentirt [5]).

Abgesehen davon, daß man bei dem Geistlichen ein höheres Interesse für die kirchliche Sache voraussetzen kann, als bei dem Laien, liegt in der erwähnten Abschwächung des geistlichen Präsentationsrechts der Grund, warum es mehr be-

---

[4]) Schreiben Benedict's XIV. vom 9. April 1846 im Conc. Trid. ed. Richter. S. 586 f.

[5]) „Quum vero institutio ab alio, quam ab episcopo, erit facienda tunc episcopus solus ex dignis eligat digniorem, quem patronus ei praesentet, ad quem institutio spectat.“ Conc. Trid. Sess. 24, cp. 18 de ref.

günstigt ist: „motivum magna consideratione dignum, quod jus praesentandi ad parochialem ecclesiam de laicali evadat ecclesiasticum“ [6]) „Quod attinet ad parochiales ecclesias, quae sunt de jure patronatus laicorum quum eas Conc. Trid. *haud subjecerit concursui*, non videtur hodie expedire quidquam novi inducere“ [7]).

Die Kirchengewalt hat überhaupt über die Patronate der Laien eine nicht so freie Verfügung. (Vgl. unten §. 35 bei Note 3.) Daher können Diöcesanstatute, welche für die Uebernahme einer Pfarrei einen zweijährigen Vicarsdienst fordern, die Befugnisse der Laien nicht verkürzen; diese können auch solche befördern, welche nur den allgemeinen gesetzlichen Anforderungen genügen [8]).

3) Ueber das landesherrliche insbesondere.

a) Grundsätze des canonischen Rechts.

§. 11.

Das Wesen des Präsentationsrechtes wird durch den Rang der Person, welcher es zusteht, nicht verändert. Der Inhalt des „landesherrlichen“ ist darum kein anderer, als der des gewöhnlichen; er wird ebenfalls durch den Rechtssatz bestimmt, welcher es gegenüber dem jus commune begründet. Die besondere Stellung der Person tritt gegen ihre Eigenschaft als Präsentant zurück und bleibt unbeachtet.

Der Regent als solcher hat noch kein Präsentationsrecht. Nach canonischem Rechte ist es nämlich möglich, daß das jus commune in einem oder auch in vielen Fällen zu Gunsten eines Regenten ausgeschlossen wird, und diese Möglichkeit wird zur Wirklichkeit, wenn die Erfordernisse einer solchen Ausschließung einmal oder vielmal eintreten.

---

[6]) S. Nr. 10 der Decl. d. Congr. Conc. zu cp. 9. Sess. 25.
[7]) S. Nr. 15. l. c. — [8]) S. Nr. 15, l. c.

Dieses Princip wird aufgehoben, wenn man an die Stelle der Möglichkeit eine Nothwendigkeit setzt. Das geschieht aber, sobald man das Präsentationsrecht in die Regentenwürde als solche verlegt. Denn dann muß man in gleichem Maße die Nothwendigkeit der Ausschließung des jus commune behaupten, als man den Bestand dieser Würde anzuerkennen hat.

Der Causalzusammenhang zwischen dem Entstehungstitel und seiner Wirkung wird sonach zu Gunsten des Regenten nicht gehoben. Ohne daß in seiner Person die Gründe eingetreten sind, welche den Erwerb zur Folge haben, kann für ihn diese Folge nicht eintreten.

Ueberhaupt hat das Kirchenrecht das Streben und muß das Streben haben, die Rechte des Bischofs neben seiner Stellung im Staate zu erhalten. Kirche und Staat bilden ja selbstständige Gemeinschaften, die neben einander bestehen, ohne sich in ihren Rechten gegenseitig aufzuheben. Dem wirklichen Rechte des Bischofs zur freien Auswahl der Priester kann darum nicht noch ein gleiches Recht des Staates gegenüberstehen.

b) Das landesherrliche Präsentationsrecht — kein Hoheitsrecht.

§. 12.

Die Regenten waren nach und nach in den Besitz sehr vieler Präsentationsrechte gelangt. Indeß war der Nachweis der rechtmäßigen Titel oft sehr schwer, oft geradezu unmöglich. Um nun die Folgen einer öftern Unerweisbarkeit abzuwenden, substituirte man der Nothwendigkeit einer speziellen Begründung — eine Theorie, wonach das Präsentationsrecht ein Hoheitsrecht des Regenten ist[1]). Durch diese Theorie

---

[1]) Gregel, Ueber das landesherrliche Patronatrecht. Würzburg u. Bamberg 1805. Reibel, Diöcesanverhältnisse katholischer Bischöfe. Ulm

wird es aber ein ganz anderes Institut: seine Natur, seine Wirkung, sein Umfang verändern sich.

1) Ist es ein Hoheitsrecht, so wird es eben so weit reichen, als das Hoheitsrecht selbst und somit alle Pfarreien im Lande umfassen; es wird sich ebenso auf die Pfarreien erstrecken, welche dem Patronate von Laien unterliegen, als auf die, welche der Bischof allein zu vergeben hat.

2) Eben weil es als **Recht** gelten müßte, so kann neben ihm das Recht irgend eines Andern, welches gleichen Inhalt und seine Richtung auf die nämlichen Pfarreien hat, nicht mehr bestehen. Nothwendig wird dann das freie bischöfliche Besetzungsrecht, nothwendig aber auch das Präsentationsrecht der Laien fallen. Sowohl das eine als das andere muß bei der Concurrenz mit einem Hoheitsrechte unbeachtet bleiben. Es würde sich widersprechen, das bischöfliche Auswahlsrecht für ungültig zu erklären, und für gültig ein Präsentationsrecht, welches nur dessen Stelle vertritt [2]).

3) Von einem für den Fürsten nothwendigen Entstehungstitel ist keine Rede mehr. Es tritt vielmehr in eine vollständige Abhängigkeit von der höchsten Gewalt im Staate. Niemand kann es haben, als der, dem der Regent es überlassen hat. Wider seinen Willen kann es nicht entstehen; denn er muß sich erst des ihm zustehenden zu Gunsten eines Andern begeben. Der Re-

---

1806. Ihre Grundsätze sind in einer anonymen Schrift gut widerlegt von Eug. Montag: „Abhandl. über das alte und neue landesherrliche Patronatrecht. Bamberg und Würzburg 1810.

[2]) Die churpfalz-bayerische Regierung blieb daher ihrem 1803 aufgestellten Grundsatze eines allgemeinen landesherrlichen Patronatrechtes getreu, als sie im J. 1808 den Gemeinden das Patronatrecht ganz entzog und sich selbst zuschrieb. Vgl. **Kaim**, Geschichte des Kirchenpatronates S. 249.

gent hat eine Präsumtion für sich, welche erst durch den Beweis der Ableitung von seinem Präsentationsrechte für den einzelnen Fall entkräftet wird.

4) Die Präsentationsfrist wird natürlich beseitigt. Denn die ist nur da innerlich begründet, wo der Präsentant in die bischöfliche Thätigkeit eingetreten ist: Was er unterlassen hat, das wird vom Bischof nachgeholt, der so das ursprünglich ihm selbst obliegende Geschäft auch selbst besorgt. Dagegen wird es nothwendig anders, sobald das Präsentationsrecht des Regenten als das natürliche, originäre aufgestellt wird, woraus Bischof und Präsentant ihre Berechtigung herleiten müssen. Die freie bischöfliche Collation wäre selbst dem gewöhnlichen Patron gegenüber ein für allemal ausgeschlossen. Denn die Versäumung der gesetzlichen Frist würde nur den Wiedereintritt des originären fürstlichen Präsentationsrechts rechtfertigen.

Ebenso müßte der wirkliche Untergang eines Präsentationsrechts den Rückfall an den Regenten zur Folge haben, von dem es abgeleitet ist[3]).

5) Auch jede Abhängigkeit von der bischöflichen Autorität müßte beseitigt werden, sobald es als selbstständiges Recht des Regenten geltend gemacht werden soll. Die Beziehung auf den Bischof muß verschwinden; in seinem Ursprunge von der Kirchengewalt unabhängig, will es auch in seiner Ausübung unabhängig davon bleiben, — kurz: das Präsentationsrecht wird Collationsrecht. Es kommt so weit, daß das bischöfliche Recht, welches die Besetzung aller Stellen in sich begreift, nicht nur auf ein Präsentationsrecht, sondern bis auf einen gutachtlichen Vorschlag herabgesetzt wird[4]).

Das Resultat dieser Darstellung ist folgendes:

[3]) Das wird auch von Gregel behauptet. §. 57.

[4]) Vgl. großherzogl. hessische Verordnung vom 8. Februar 1830. §. 1.

Weit entfernt davon, daß sich die Regentenwürde als neuer Entstehungstitel einfügte, würde vielmehr dadurch in die Consequenz des Kirchenrechts störend eingegriffen und die ganze festgesetzte Ordnung umgeworfen. Daher kann eine solche Theorie nie kirchenrechtliche Gültigkeit erlangen.

Indeß hat diese Theorie noch einen bemerkenswerthen Zug. Sie richtet sich nicht gegen den Grund, worauf das freie Besetzungsrecht ruhet. Ohne dieses in seiner Begründung aufzuheben, will sie es vielmehr wegen eines behaupteten gleichen Rechts der Regenten hinwegnehmen.

Ganz abgesehen davon, ob der Grund, welcher die Bischöfe früherer Zeiten berechtigte, noch fortbesteht und auch auf die Bischöfe der Gegenwart seine Anwendung findet, ganz abgesehen davon soll die Kirche den Zusammenhang mit ihrer Vergangenheit allein deshalb opfern, weil ein ausschließendes Recht des Regenten erwiesen werden könne. Ob aber dieser Erweis gelingt, wird im Folgenden geprüft werden. Daß er nicht gelingen kann, läßt sich von vorn herein kurz und schlagend darthun.

Wäre das Präsentationsrecht in den Hoheitsrechten enthalten, so müßte es seinen wesentlichen Inhalt aus ihnen herleiten und dürfte nichts zum Inhalte haben, was dem Inhalte der Hoheitsrechte abgeht. Allein der Patron bestimmt die Person, welche die Sorge für das besondere religiöse Leben und den Unterricht in den Glaubenslehren der besonderen Confession übernimmt, zudem einen bedeutenden Einfluß auf das individuelle moralische Verhalten ausübt. Dies ist aber nichts Staatsrechtliches und somit auch den Hoheitsrechten fremd, die eben Staatsrechte sind. Wenn das Präsentationsrecht deßhalb zustehen soll, weil jemand Inhaber der höchsten Staatsgewalt ist, so bleibt es unerklärlich, wie dennoch seine Hauptrichtung auf die zu bewirkende Ertheilung geistlicher Vollmachten hinzielt.

Freilich hat man eine zweifache Eigenschaft des Regenten hervorgehoben. In dem Schutzrechte über alle Kirchen des Landes und ebenso in der Fürsorge für die Ordnung des Staates hat man die Grundlage für das Präsentationsrecht finden wollen.

Allein aus der Schutzpflicht[1]) des Regenten dasselbe herzuleiten, das ist ohne eine Begriffsverwechselung gar nicht möglich. Denn wer schützt, der will das Recht eines Andern erhalten, nicht aufheben. Daher ist der Schutz mit der Aneignung des diesem Schutze gegenüberstehenden Rechts des Andern unvereinbar. Die Kirche wird in ihren Rechten nicht dadurch geschützt, daß man ihrem Vertreter die freie Auswahl nimmt. Dennoch hat man auch diesen Beweis versucht.

Man machte das Wort „Patronat" dienstbar. Man gab dem Schutzrecht diesen Namen und verstand zugleich darunter den Patronat im kirchenrechtlichen Sinne, dessen Rechte man dann auf jenen Patronat im weitern Sinne übertragen wollte, als ob hier die Identität des Namens eine Identität des Inhalts in sich schließe. — Ein derartiges Verfahren ist und bleibt ein bloßes Wortspiel ohne allen juristischen Werth. Denn die Verschiedenheit zweier Rechtsbegriffe läßt sich nicht dadurch beseitigen, daß man ihnen denselben Namen, im weitern und engern Sinne beilegt. Auch wenn man den für einen üblichen Ausdruck in einem andern Sinne auf den andern anwendet; so kann man dadurch noch nicht den Inhalt des einen in den Inhalt des andern hineinbringen.

Aus der Fürsorge für den Staat dagegen entspringt allerdings das Recht der Einsprache gegen staatsgefährliche Verleihungen. Aber dieses ist noch kein Präsentationsrecht und ebensowenig das Präsentations-

---

[1]) „Das Recht des Schutzes, welches richtiger aus dem Gesichtspunkte der Pflicht aufgefaßt werden sollte, begreift jede Thätigkeit, wodurch der Staat die Kirche fördert und ihr den Genuß der ihr garantirten Rechte sichert." Richter §. 37.

recht ein Rechtsmittel gegen eine Rechtsverletzung. Der Staat verlangt nur, daß eine Pfarrei an keine dem Staate gefährliche Person verliehen werde; der Präsentant dagegen verlangt viel mehr; er will die Pfarrei einer bestimmten Person gegeben wissen. Das Recht des Staates ist nicht darauf gerichtet, Andere, die ebenso würdig sind, zu Gunsten eines Einzelnen auszuschließen; wohl aber geht die Präsentation darauf hin.

Aus all' dem folgt, daß das Recht, welches mit der Fürsorge für den Staat gegeben ist, den Inhalt des Präsentationsrechts nicht erreicht. Ein juristischer Grund ist es also nicht, der die Abschwächung der freien juristischen Collation bewirken könnte. Darüber muß man sich klar sein.

Der Beruf der Kirche umfaßt auch die Aufgabe, die Menschen zum Gehorsam gegen die Staatsordnung als eine von Gott gewollte zu erziehen. Daß der Bischof dennoch die Auswahl der kirchlichen Personen in einer Weise treffe, welche die Ordnung des Staates gefährde, eine solche Vermuthung kann nur dem gemeinsten Mißtrauen entspringen. Mißtrauisch besorgt man ein Heraustreten des Bischofs aus der kirchlichen Verfassung, und anstatt sich nun gegen die fingirte, rechtsverletzende Ueberschreitung zu wenden, glaubt man sich berechtigt, die Kirchenverfassung selbst anzugreifen und abzuändern. —

Auch wenn der Staat einige besondere Rechte den Pfarrern beilegt, namentlich die Befugniß, gewisse Vorkommnisse zu beglaubigen, so entsteht dadurch noch kein Patronat. Erst wenn jene Rechte in einer durchaus wesentlichen Beziehung zum Pfarramte ständen, würden sie eine Einwirkung auf die Besetzung desselben rechtfertigen. Ihre Mittheilung müßte also entweder die geistliche Gewalt in ihrem Kerne beschließen, oder die eigentliche Grundlage des Pfarramts bilden, wogegen die geistliche Gewalt kaum in Betracht käme. Indeß ist das eine so wenig der Fall, als das andere. Wird den Taufbüchern öffentliche Glaubwürdigkeit zuerkannt oder nicht,

für die freie Besetzung kann das keine Aenderung bewirken. Wer als Auftraggeber den jedesmaligen Pfarrer zur Vornahme gewisser Handlungen bevollmächtigt: der hat darum noch nicht zu bestimmen, wer Pfarrer werden soll.

II. Ausübung des Präsentationsrechts.

A. Subjecte.

1) Der Präsentant.

a) Hat der Minderjährige oder sein Vormund zu präsentiren?

§. 13.

Es ist eine Streitfrage, ob ein minderjähriger Patron präsentiren dürfe.

Die Quellen geben darüber keine Entscheidung; daher hatten die willkürlichsten Analogien ein freies Feld. Aeltere Canonisten haben sich nicht gescheuet, die Ansicht auszusprechen, ein infantia major, also ein Kind, welches sieben Jahre überschritten habe, könne eine selbstständige Präsentation, ganz unabhängig von seinem Vormunde vollziehen.[1])

Eine solche Ansicht ist mehr als gewagt. Einem Pupill, dem noch die Einsicht in die Bedeutsamkeit der Handlung und die erforderliche Menschenkenntniß durchaus abgeht, kann man doch nicht die Wahl der Person für ein kirchliches Amt zutrauen. Es steht vielmehr „die Präsentation ausschließlich dem Vormund zu, ohne daß er der Concurrenz seines Pflegbefohlenen bedarf, welche vollkommen nutz- und zwecklos wäre.“[2])

---

[1]) S. de Roye, Proleg. c. 12. und die daselbst citirten Canonisten.
[2]) Schilling §. 28.

Können aber mündige, wiewohl noch minderjährige Patrone eine selbstständige Präsentation vornehmen? Lippert verneint auch diese Frage und zwar mit vollem Rechte, denn „jene wichtigen Gründe, welche gegen eine freie Vornahme der Präsentation von Seiten eines noch unmündigen Patrons sprechen, wirken, wenn gleich in vermindertem Grade immer noch in dem Alter der Minorennität" [3]); und man muß ihm hierin um so mehr beistimmen, als nach heutigem Rechte überhaupt Minderjährige den Pupillen hinsichtlich ihrer Dispositionsbefugniß gleichzustellen sind. [4]) Schilling dagegen stimmt ihm nicht bei, sondern stützt sich auf ein Rescript von Bonifacius VIII. [5]), welches den Minderjährigen volle Gerichtsstandsfähigkeit beilegt. Er meint: „Wenn der minderjährige Patron, welcher das vierzehnte Lebensjahr zurückgelegt hat, berechtigt ist, ohne Vormund einen Proceß zu führen, der sein Patronatrecht betrifft, so wird er der Einwilligung desselben zu einer von ihm zu bewirkenden Präsentation um so weniger bedürfen, da zu jener ein weit höherer Grad von Einsicht erforderlich ist, als zu dieser und der etwaigen Gefahr, welche aus der Präsentation eines unfähigen oder schädlichen Subjects der Kirche drohen könnte, durch die Zurückweisung von Seiten des betreffenden Obern vorgebeugt wird." [6]) Allein dagegen läßt sich manche begründete Einwendung vorbringen:

1) Freilich hat der Bischof das Recht der Zurückweisung des Untauglichen; allein diese Zurückweisung begegnet nicht schon allen Nachtheilen. Die ungehörige Präsentation wird meistens in dem Mangel an Umsicht und Erfahrung ihren Grund haben und dann hat der Bischof abermalige Präsentationsfristen anzusetzen, [7])

---

[3]) Lippert §. 40. [4]) Arndts, Lehrb. der Pandekten. §. 440. nach Note g. u. Anm. 2. [5]) c. 3. de judiciis in VIto. 2, 1. [6]) Schilling §. 28. [7]) S. §. 20. Vgl. Schilling §. 43.

wodurch die Besetzung auf's Neue zum Nachtheile der Kirche hingehalten wird.

2) Die Auswahl der Person für einen kirchlichen Wirkungskreis setzt Fähigkeiten und Eigenschaften voraus, die man dem Minderjährigen gar nicht zumuthen kann: Erfahrung und Menschenkenntniß. Die Führung eines Processes über den Patronat hat oft schon bei bloßem Widerspruche gegen den Kläger, den die Beweislast trifft, sodann bei einfacher Vorbringung einer öffentlichen Urkunde oder mehrerer Zeugen — der beiden hauptsächlichsten Beweismittel für das Patronatrecht — glücklichen Erfolg; während bei ungünstigem Ausgange dem Minderjährigen noch besondere Rechtsmittel zu Gebote stehen.

3) Ganz entscheidend ist aber folgender Gesichtspunkt. Bei dem Processe um den Patronat handelt es sich um den Erwerb oder Verlust von Privatrechten für den Patron; bei der Ausübung des Präsentationsrechts um einen ganz wesentlichen Einfluß auf die kirchliche Aemtervertheilung (S. §. 2) zum Wohl oder Nachtheil der Kirche. — Schilling kann sich auch nicht auf §. 32. de elect. in VIto. berufen,[8]) wonach allerdings würdige, aber noch minderjährige Domherren an der Bischofswahl Theil nahmen. Denn die Bestimmung der citirten Stelle ist ganz antiquirt, durch das Conc. Trid.[9]) geradezu aufgehoben und erlaubt daher um so weniger eine analoge Ausdehnung. Es fehlt jeder Anhaltspunkt, daß die herrschende kirchliche Praxis dem minderjährigen Patron eine so folgenreiche Theilnahme bei Besetzung der Stelle anvertraute. Durch Analogie muß man gerade auf das Gegentheil schließen. (Vgl. Note 9 u. Note 4.)

---

[8]) Schilling, Note 167. [9]) Conc. Trid. Sess. 22. cp. 4. Sess. 23. cp. 12. de ref.

b) Wer hat bei einer Mehrheit von Berechtigten, wer bei streitigem Recht zu präsentiren?

§. 14.

Wegen gemeinsamer Erfüllung der Bedingungen, von denen der Erwerb abhängt, besonders aber wegen Beerbung sind Mehrere zugleich zur Präsentation berechtigt. Eben so kann es vorkommen, daß das eigentliche Subject des Patronats eine Einheit ist und die Präsentation doch nur durch eine Mehrheit von Personen vorgenommen wird. Endlich verdient noch der Fall Berücksichtigung, wo mehrere das Recht beanspruchen, ohne daß es gewiß ist, wem es eigentlich zukommt.

1) Hat jeder das Recht für sich, nur nicht ausschließlich, so kann jeder für sich, unabhängig vom Andern, seinen Vorschlag anbringen, wobei dann dem Bischof unter den Präsentirten freie Auswahl bleibt. Das kommt besonders bei dem jus patronatus mixtum (S. §. 10) zur Anwendung.

In jedem andern Falle entscheidet der gemeinsame Wille, der sich in Stimmenmehrheit zu Gunsten einer Person ausspricht. Auch relative Stimmenmehrheit genügt. Stellt sich eine solche nicht heraus, so werden diejenigen zugleich präsentirt, auf welche gleichviel Stimmen vertheilt sind.[1]) Bei der Abstimmung haben jedoch die Erben eines verstorbenen Patrons immer nur eine Stimme, denn sie haben zusammen kein stärkeres Recht, als ihr Erblasser, den sie vertreten.[2])

2) Diese Regeln gelten aber nur, wo nichts Besonderes festgesetzt ist. Kommen die Patronen überein, abwechselnd, per turnum, die Präsentation zu vollziehen, und thut das demgemäß der, welchen die Reihe trifft, so ist

---

[1]) c. 3. X. h. t. Clem. 2. eod. 3, 12. [2]) Clem. 2. h. t. 3, 12.

es gerade so gut, als ob alle den Vorschlag eingereicht hätten. Der bloße Zufall soll dagegen nie den Ausschlag geben: die Entscheidung durch das Loos ist ungültig.[3])

3) Bei einer juristischen Person entscheidet gewöhnlich collegiale Abstimmung, wo nicht ihre besondere Verfassung eine besondere Norm vorschreibt.[4])

4) Streiten die Patrone unter sich, so kann der Bischof freie Besetzung haben, wenn nämlich der Proceß vor Ablauf der gesetzlichen Frist nicht entschieden wird[5]) und gerade den Besitz des Patronats betrifft. Dagegen kann der bonae fidei possessor — bei dem persönlichen Präsentationsrechte ist es der, welcher bei der letzten Erledigung in gutem Glauben wirksam präsentirte; bei dem dinglichen der redliche Besitzer des Gutes — mag ihm auch sein Recht bestritten werden, dennoch gültig präsentiren; und selbst, wenn er im Processe unterliegt, bleibt die auf seinen Vorschlag gefolgte Institution in Kraft.[6])

Aber sogar auch dann, wenn ein solcher Besitzer fehlt, können die streitenden Theile das Recht ausüben; es muß nur gewiß sein, daß einer von ihnen wirklich Patron ist. Wenn dann Alle einer Person ihre Stimmen geben und sie in Vorschlag bringen: so hat sie der Patron jedenfalls auch präsentirt.[7])

Streitet endlich der Bischof selbst, so hat er nie freie Besetzung. Er kann nur einen Pfarrverweser stellen, bis der Streit erledigt ist. Denn sonst wäre er im Stande, einem Patrone das Recht ohne Grund in Ab-

---

[3]) Ein Beispiel gibt die resol. 13. der Congreg. Conc. zum Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. ed. Richter. [4]) c. 6. X. de his quae fiunt a praelat. 3, 10. [5]) c. 3, 12, 22. 27. X. h. t. [6]) c. 19. X. h. t. Vgl. c. 24. X. de elect. in VIto. 1, 6. [7]) van Espen T. II. Sect. 3. Tit. 8. cp. 5. Nr. 47. 48.

rede zu stellen, denselben über die Frist hinzuhalten und für diesmal um die Präsentation zu bringen.[8])

2. Der Präsentirte.

a) Was für Eigenschaften muß der Präsentirte haben?

§. 15.

Ein Gewähr auf Wirksamkeit ist der Präsentation nur dann gegeben, wenn der Vorgeschlagene die nöthigen Eigenschaften in sich vereint.[1]) Welche müssen aber als nothwendige gelten? Hiefür ist ein doppelter Maßstab gegeben.

1) Zunächst entscheidet das Gemeine Recht. Die Kirche setzt bei jedem, der einen kirchlichen Wirkungskreis übernimmt, sehr viele Eigenschaften voraus, weil sie nur dadurch eine Garantie für die Verwirklichung ihrer Aufgabe hat. Sie fordert festen Glauben, ausreichende Kenntnisse, unbescholtenen Lebenswandel, geistliche und sittliche Integrität, Freiheit von körperlichen Gebrechen, eheliche Geburt und das gesetzliche Alter.[2]) — Unfähige, unwissende, unwürdige Personen sind von jedem Kirchenamte ausgeschlossen. Daher kann auch der Patronat die Macht zur Beförderung derselben nicht geben. Der Präsentirte wird vielmehr vor der Institution einer sehr strengen Prüfung unterworfen.[3]) Wenn er sich darin als untauglich herausstellt, muß ihn der Bischof zurückweisen, auch wenn der Patron auf Bestätigung dringt.[4])

Die Verwaltung des Pfarramts setzt die Priesterweihe

---

[8]) De Roye ad cp. 3. h. t. Van Espen cit.

[1]) c. 7, 18, 29, 31 X. h. t. 3, 38. c. 1, 2. h. t. in VIto. 3, 19. Clem. 1. h. t. 3, 12. Conc. Trid. Sess. 14. cp. 12. de ref. [2]) Die Belege hiefür bei Walter §. 208. [3]) Conc. Trid. Sess. 7. cp. 13. Sess. 24. cp. 18. de Ref. [4]) Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. Sess. 7. cp. 13. de ref.

voraus. Daher soll sie der Präsentirte innerhalb eines Jahres, vom Tage der Institution an gerechnet, empfangen.[5])

2) Der Stiftungsvertrag kann diese Erfordernisse nicht abschwächen; aber er kann sie noch steigern und neue hinzufügen. Dadurch wird das Wohl der Kirche nicht leiden, sondern nur gewinnen.

Die Bestimmungen selbst können sehr verschieden sein. Bald ist nur ein Priester, bald nur der Inhaber einer akademischen Würde in Vorschlag zu bringen, oft wird auch besondere Rücksicht auf die Familie des Stifters eingeschärft.

Für die genaue Erfüllung solcher vertragsmäßig festgestellter Bedingungen hat der Bischof selbst und der jedesmalige Patron gewissenhaft zu sorgen.

b) Wann muß der Präsentirte diese Eigenschaften haben?

§. 16.

Nach einigen Canonisten soll der Präsentirte alle Eigenschaften schon besitzen, als die Pfarrei vacant wurde: er soll sonach die erforderliche Befähigung nicht bloß zur Zeit, wo er präsentirt ist, sondern auch schon in dem Zeitpunkte haben, wo er präsentirt werden konnte. — Einer durchaus unstatthaften Analogie verdankt diese Ansicht ihren Ursprung. Wer die Anwartschaft — Exspectative — auf die erste vacant werdende Pfründe einer Diöcese hatte[1]), der sollte sofort in die Stelle des bisherigen Inhabers eintreten und mußte darum schon zur Zeit der Vacanz den gesetzlichen Erfordernissen entsprechen[2]). Die Ertheilung der Anwartschaft und die Vollziehung einer Präsentation sind aber durchaus verschieden.

---

[5]) c. 31. C. 16. qu. 1. Conc. Trid. Sess. 22. cp. 4. de ref. Nr. 2. Resol. Congregat. Conc. ad Conc. Trid. Sess. 22. cp. 4. ed. Richter.

[1]) Vgl. über die Anwartschaften die kurze und treffliche Darstellung bei Walter, §. 231. [2]) c. 29. de praeb. et dignitat. in VIto. 3, 4.

Diese wird nicht etwa vorgenommen, ehe noch die Erledigung eintritt; vielmehr hat der Patron erst nach erfolgter Vacanz seinen Vorschlag einzubringen. Er kann das aber noch im letzten Monate der ihm laufenden Frist. Wer daher in der Lage ist, während dieser Zeit sich die fehlenden nothwendigen Eigenschaften zu erwerben, der ist auch fähig, präsentirt zu werden. Der Endpunkt der Frist muß entscheiden, ob jemand von der Präsentation ausgeschlossen ist oder nicht. Das ist in der Praxis sehr wichtig. Wenn z. B. eine Person erst am Ende des 4. Monats das erforderliche Alter erreicht, so kann sie der Patron schon im Anfang der Frist dem Bischof bezeichnen.

Schilling will für den Fall, daß der Stiftungsvertrag besondere Erfordernisse festgestellt hat, eine Ausnahme machen. Hier soll der „Patron an diejenigen Candidaten gebunden sein, welche die gedachten Eigenschaften schon zur Zeit der Erledigung besitzen. Diesen stehe gleichsam ein Anrecht zu, kraft dessen alle, welche nicht in ihrer Lage sind, von der Präsentation ausgeschlossen werden“ [3]). Allein das ist gewiß unrichtig. Der Bestimmung, daß nur ein Priester präsentirt werde, genügt der Patron auch dann schon, wenn er den nach erfolgter Vacanz Ordinirten vor Ablauf der Frist in Vorschlag bringt; denn dann ist ja eben ein Priester präsentirt; mehr war nicht gefordert. Nur wenn die Bedingung beigefügt wird, daß die Erfordernisse schon zur Zeit der Vacanz zutreffen müssen, könnte ein Anrecht begründet sein, welches die bald darauf Ordinirten ausschließt. Wo ein solcher Zusatz sich findet, da hat der Patron die freie Auswahl unter allen, welche den besondern Bestimmungen in einem Zeitpunkte genügen, wo er sie noch präsentiren kann. Die Ansicht Schilling's, welche ihn noch mehr beschränkt, als ihn der Stiftungsvertrag ohnehin schon beschränkt hat, ist daher entschieden zu verwerfen.

---

[3]) Schilling, §. 38.

c) Kann der Mangel einer erforderlichen Eigenschaft ersetzt werden?

§. 17.

Wird eine Eigenschaft vermißt, welche nach Gemeinem Rechte nicht fehlen darf: so fragt es sich, ob diese Eigenschaft im einzelnen Falle unumgänglich nothwendig sei. Ist sie es nicht, so kann ihr Mangel — Irregularität — durch Dispensation aber doch nur wegen triftiger Beweggründe gehoben werden[1]). Besonders bemerkenswerth sind die Vorschriften über den Empfang der Weihen. Wer eine höhere wissenschaftliche Ausbildung erwerben will, erhält durch bischöfliche Dispensation eine besondere Begünstigung, nämlich eine Studienzeit von 7 Jahren; nur hat er innerhalb des ersten Jahres die Weihe zum Subdiaconate zu empfangen[2]). Der Bischof kann ihn sogar durch eine facultas de non promovendo auf ein achtes Jahr schützen, allein in diesem muß er jedenfalls die ihm noch fehlenden Weihen erhalten[3]), sonst ist er ipso jure seiner Stelle verlustig.

Sind ferner Personen vorhanden, welche die vertragsmäßig festgesetzten Eigenschaften in sich vereinen, so ist eine von diesen in Vorschlag zu bringen. Findet sich eine solche nicht, so ist die Präsentation eines jeden, der nur den gewöhnlichen Gesetzen genügt, nicht nur zuläßig, sondern sogar nothwendig. Das ist für einen Fall durch die Congreg. Conc. entschieden. Haben die Patrone einen Cleriker aus der Familie zu berücksichtigen, so können sie nicht etwa zuwarten, bis wieder ein solcher da ist und inzwischen einen amovibeln Vicar bestellen[4]). Besondere Bestimmungen kön-

---

[1]) c. 1. de filiis presbyt. in VIto. 1, 11. Conc. Trid. Sess. 14. cp. 7. Sess. 23. cp. 14. Sess. 24. cp. 6. de ref. Walter, §. 208. Note 25. [2]) c. 34. de elect. in VIto. 1, 6. [3]) Conc. Trid. Sess. 7. cp. 12. de ref. [4]) Nr. 13. der resol. Congr. Conc. ad Sess. 25. cp. 9. Conc. Trid. ed. Richter.

nen mithin nur die Art der Besetzung festsetzen; haben aber nicht die Macht, die Besetzung der Stelle zu verhindern.

d) Kann der Patron frei wählen unter den Personen, welche die nöthigen Eigenschaften haben?

§. 18.

Nach Gemeinem Rechte ist unter den Würdigen durchaus freie Auswahl verstattet. Die höhern Fähigkeiten und Tugenden, wodurch ein Cleriker sich vor allen andern auszeichnet, hindern nicht, selbst einen andern auszuersehen, dem eben nur ein gesetzliches Hinderniß nicht entgegensteht. Diesem die Collation ertheilen, dazu hat der Bischof ebensogut die Verbindlichkeit, als er sie bei freien Pfarreien nur dem Würdigsten ertheilen darf[1]).

Daraus können allerdings nachtheilige Folgen entspringen. Der Bischof muß selbst dann bestätigen, wenn er eine weit geeignetere Person kennt. Darf man indessen bei dem Patron das Streben für eine möglichst gute Wahl voraussetzen: so wird ein solcher Nachtheil sich im Durchschnitt selten einstellen; auch wird er dann durch die Rücksicht aufgewogen, daß der Präsentant selbst oder sein Vorgänger die materielle Grundlage legte, auf welcher dieses Pfarramt überhaupt entstand. Vgl. §. 30.

Wenn das Conc. Trid. (S. §. 10 Note 3) das freie Wahlrecht der geistlichen Patrone, worüber freier verfügt wird, einer ganz wesentlichen Beschränkung unterwarf: so hat es dadurch mit einem Schlag die sonst möglichen Nachtheile abgewendet.

---

[1]) Das Conc. Trid. Sess. 24. cp. 18. de ref. stellt für freie Pfarreien die Norm auf: „episcopus eum eligat, quem ceteris magis idoneum judicaverit atque illi et non alteri collatio ecclesiae fiat“ und gleich darauf folgt die Bestimmung, einem Präsentirten solle die Collation zu Theile werden, „non nisi idoneus repertus fuerit“.

Auch für den Laien ist übrigens eine Beschränkung zu bemerken. Sich selbst kann er nicht präsentiren, auch wenn er die erforderlichen Eigenschaften in höherem Grade besäße. Denn in ein Kirchenamt soll niemand sich selbst eindrängen; jeder soll dazu berufen werden [2]). Der von ihm Bevollmächtigte kann darum nicht sich selbst, aber ebensowenig seinen Auftraggeber in Vorschlag bringen; denn das wäre eine Umgehung des Gesetzes (in fraudem legis) die in jedem Falle ohne Erfolg ist [3]). — Obwohl nun aber der Patron den Bischof nicht nöthigen kann, daß er ihm das Amt verleihe, so kann er ihn doch darum ersuchen (pro se ipso supplicare) [4]); und wenn er keinen präsentirt und auch kein solches Gesuch stellt, so kann ihm der Bischof aus eigenem Antrieb das Amt übertragen [5]).

Eine weitere Beschränkung kennt das Gemeine Recht nicht. Ein Blutsverwandter, selbst der eigene Sohn ist von der Präsentation nicht ausgeschlossen [6]). Mehrere Patrone dürfen sogar einen aus ihrer Mitte in Vorschlag bringen [7]).

B. Zeit der Präsentation.

1) Anfang derselben.

§. 19.

Die Ausübung des Rechts ist abhängig von einem Zustande der Pfarrei, der nach einem, wenn auch unbestimmten Zeitraum nothwendig wiedereintritt, nämlich von der Erledigung des Pfarramts [1]).

---

[2]) c. 26. X. h. t. [3]) Einen einschlagenden Fall erwähnt Lippert, Lehre vom Patronate. §. 43. [4]) Reiffenstuel, Jus canon. univ. P. 3. lib. 3. tit. 38. §. 4. nr. 73. — Nr. 17. Resol. Congr. Conc. ad Sess. 25. cp. 9. Conc. Trid. ed. Richter. [5]) Barbosa de off. et potest. episc. P. 3. Alleg. 72. Nr. 90. Reiffenstuel cit. [6]) Lippert, Note 146. Schilling §. 41. [7]) Arg. c. 33. de elect. 1, 6. Lippert, Note 147.

[1]) c. 18, 29. X. h. t. c. 16. X. de concess. praeb. 3, 8.

Der Tod des Pfarrers wirkt daher entscheidend, ebenso jeder Austritt aus dem Amte, mag er nun in einer Absetzung, Versetzung, im Tausch oder in der Niederlegung des Amtes seine Ursache haben.

Der Zeitpunkt, nach welchem die Vornahme einer neuen Präsentation zulässig ist, bestimmt sich also nach äußerlichen Verhältnissen. Zu irgend einer beliebigen Zeit das Recht auszuüben, dazu ist dem Patron die Macht nicht gegeben.

Besondere Anwendungen dieser Grundsätze sind folgende:

a) Der Wechsel der Patrone ist kein Grund für neue Präsentationen. Absurdum videtur omnino, ut ad singulas secundum humanam conditionem mutationes ecclesiarum ordinationes mutentur [2]).

b) Das Präsentationsrecht kann entstanden sein, ohne daß zugleich seine sofortige Ausübung zulässig ist.

c) Die Bemühungen des Patrons zu Gunsten eines Andern sind ohne Erfolg, sobald ein von ihm Präsentirter Pfarrer geworden ist [3]). Dadurch ist dem rechtlichen Anspruche auf Mitwirkung Genüge geleistet; (S. §. 2) es ist der Zustand hervorgebracht, den die Präsentation anstrebte und eine neue ist erst dann wieder zulässig, wenn dieser Zustand aufgehoben ist.

2. Dauer derselben. (Präsentationsfrist.)

§. 20.

Der Präsentant kann nicht die Besetzung eines kirchlichen Amtes mit einem Unwürdigen bewirken (S. §. 15), aber er kann auch nicht die Besetzung des Amtes hintertreiben [1]). Darin besteht die Bedeutung der Präsentationsfrist.

Der Bischof hat das Recht und die Pflicht zur Auswahl

---

[2]) c. 9. X. h. t. [3]) c. 17. X. de praeb. et dignitat. in VIto. 3, 4.

[1]) 2. X. de suppl. negl. praelat. 1, 10. c. 27. X. h. t. c. 18. de elect. in VIto. 1, 6.

des Geistlichen für eine Pfarrei[2]). Der Präsentant hat das Recht, aber nicht auch die Pflicht desselben übernommen. Daraus folgt nothwendig, daß er entweder im einzelnen Falle sein Recht ausübe und dadurch die Erfüllung der bischöflichen Pflicht ermögliche, oder daß der Bischof selbst die von ihm unterlassene Auswahl wieder übernehme.

Die Präsentation des Laienpatrons muß in 4, die des geistlichen in 6 Monaten erfolgt sein[3]).

Die verfassungsmäßige Gewalt des Bischofs, die jurisdictio ordinaria, ist durch das Präsentationsrecht zwar beschränkt, aber nicht aufgehoben[4]).

Darum ist die freie Verleihung, collatio libera, während der Frist, nicht schlechterdings ohne Wirkung, wenn sie auch nicht unbedingte Wirkung hat. Ohne Wirkung ist sie vielmehr nur dann, wenn der Patron in der Frist noch präsentirt[5]).

Das Präsentationsrecht suspendirt mithin nur die unbedingt wirksame Ausübung des bischöflichen Collationsrechtes auf 4 resp. 6 Monate. Die während der Frist vorgenommene Collation kann der Patron nach der Frist nicht mehr außer Kraft setzen[6]).

Aus dem Gesichtspunkte, unter dem sich die gesetzliche Frist überhaupt rechtfertigt, erklärt es sich auch, warum sie nur bei einer selbstverschuldeten Versäumniß eintreten kann. Ein erhebliches Hinderniß der Präsentation schließt auch die Wirkung der Frist aus. Ist der Patron wegen nothwendiger Geschäfte weit entfernt, so kann ihm die Frist nicht laufen[7]). Auch kann es vorkommen, daß er trotz der eifrig-

---

[2]) „Ad episcopi officium tam institutio quam deputatio sacerdotum noscitur pertinere" c. 12. in f. X. 5, 7. [3]) c. 3. 22, 27. X. h. t. c. un. eod. in VIto. 3, 19. [4]) van Espen, Jus eccl. univ. P. II. Sect. 3. Tit. 8. c. 5. §. 25. [5]) van Espen cit. §. 26. sq. Barbosa, Jus eccl. univ. Lib. 3. cp. 12. Nr. 164, 169. Lippert §. 41. Schilling §. 45. [6]) van Espen cit. Barbosa cit. [7]) Nicollis, Praxis canonica. Tom. I. p. 857.

sten Bemühungen eine Person nicht findet, welche sich zur Uebernahme der Stelle — „propter redituum tenuitatem et onerum exorbitantiam“ verstehn will. In einem solchen Falle kann er auch nachträglich noch gültig präsentiren. Das ist besonders anerkannt durch die Congreg. Conc.[8])

Die gesetzliche Frist hat also dann eine ausschließende Kraft, wenn wegen Versäumniß keine Präsentation stattfand. Wie aber, wenn zwar eine Präsentation stattfand, aber eine ungehörige? Wenn ein Untauglicher in Vorschlag gebracht wurde, so scheidet das canonische Recht sehr richtig zwei Fälle, wobei es den Zusammenhang der ungehörigen Präsentation mit der Gesinnung, woraus sie entsprang, als Maßstab zu Grunde legt.

Hat der Patron den Untauglichen ohne Kenntniß seiner Untauglichkeit präsentirt, so wird eine abermalige Frist nicht versagt[9]). Hat er dagegen wissentlich den Unfähigen in Vorschlag gebracht, so kann der Laienpatron, nur so lange die Frist noch offen ist[10]), einen Andern präsentiren[11]); eine weitere Rücksicht verdient er nicht; wogegen dem geistlichen Patron auch diese Befugniß genommen ist und sofort für diesmal freie Besetzung eintritt[12]).

Die Präsentation kann endlich eine durchaus canonische sein und dennoch wegen besonderer Umstände ohne Wirkung bleiben, wenn z. B. der Präsentirte noch vor der Institution auf die Stelle verzichtet oder mit Tode abgeht. Weil in solchen Fällen weder eine Versäumniß, noch eine Verschuldung des Patrons vorliegt, wird eine abermalige Frist anberaumt.

---

[8]) Nr. 18 der Resol. Congr. Conc. ad cp. 9. Sess. 25. Conc. Trid. ed. Richter. [9]) c. 26. de elect. in VIto. 1, 6. [10]) c. 26. cit. Richter, Kirchenrecht. §. 143. Note 8. [11]) c. 4. X. de off. jud. ord. 1, 31. [12]) c. 7. §. 3, 18, 20, 25. X. de elect. in VIto. 1, 6.

C. Art und Weise der Präsentation.

1. An wen wird präsentirt?

§. 21.

Die Präsentation hat den Zweck, die Institution einer angegebenen Person zu bewirken. Da nun diese Institution in der Regel dem Diöcesanbischof zukommt, so muß die Präsentation an ihn gerichtet werden [1]; sonst ist sie ungültig [2]. Nur ausnahmsweise, wenn nämlich einem Prälaten oder einer kirchlichen Corporation die Besetzung zusteht, kann der Vorschlag bei diesen angebracht werden. Dagegen ist es nur eine Anwendung der Regel, daß auch die Uebergabe des Präsentationsschreibens an den Generalvicar bindende Kraft habe, denn der ist der persönliche Stellvertreter des Bischofs [3]).

An wen hat sich aber der Patron zu wenden, wenn der bischöfliche Stuhl erledigt ist? Wiederum an den, der die institutio verbalis vornimmt. Diese kann dann aber nicht der „bischöfliche Generalvicar" vollziehen. Schilling behauptet das zwar und beruft sich dafür zunächst auf eine Verordnung von Alexander III. [4]); sodann citirt er eine Stelle des Conc. Trid., wonach der Generalvicar in dieser Beziehung die Person des Bischofs vollständig repräsentire [5]); endlich soll noch das von Bonifazius VIII. dem Capitel zugestandene [6]) Institutionsrecht „in der heutigen Kirche wegen Sess. 14, cp. 12 de ref. unzuläßig erscheinen" [7]).

---

[1]) c. 38. C. 16. qu. 7. c. 4 X. h. t. [2]) Conc. Trid. Sess. 14. cp. 13. de ref. [3]) Walter §. 145. [4]) c. 3. X. de institut. Schilling, Note 323. [5]) Schilling, Note 325: Conc. Trid. Sess. 24. cp. 18. de ref. [6]) c. 1. de institut. in VIto. 3, 6: „Etsi Capitulum sede vacante beneficia, quae ad collationem episcopi pertinent, conferre non possit, praesentatos a patrono potest admittere, si sint idonei, et eos instituere in beneficiis, ad quae fuerint praesentati, licet ad episcopum, si superesset, admissio et institutio hujus modi pertineret."

[7]) Schilling, Note 328: Conc. Trid. Sess. 14. cp. 12. de ref.

Allein die Unrichtigkeit seiner Behauptungen läßt sich sehr leicht darthun:

1) Der Generalvicar ist nur Stellvertreter des Bischofs, so lange der bischöfliche Stuhl besetzt ist; sein Auftrag ist ein rein persönlicher und endet mit dem Tode des Bischofs. (S. Note 3.) Zur institutio verbalis ist er daher während der Sedisvacanz nicht mehr berechtigt.

2) Die Verordnung von Alexander III.[8]) versteht unter den Officialen nicht die Generalvicare, sondern die Archidiaconen. Sehr schlagend ist die Bemerkung von Richter: „Aus c. 3. X. de instit. (Alex. III.) ist noch nicht auf einen neben dem Archidiakon stehenden Beamten zu schließen. Statut. Lichfield. bei Mansi T. XXII. c. 662: „Archidiaconi officiales sunt episcoporum"[9]).

3) Es findet sich auch in Conc. Trid. Sess. 24. cp. 18 de ref. nicht das Mindeste, was für die Repräsentation des verstorbenen Bischofs durch den Generalvicar spricht; so daß man vermuthen möchte, in das Citat Schilling's Note 325 habe sich ein Druckfehler eingeschlichen.

4) Die Bestimmung des Conc. Trid. in Sess. 14. cp. 12 de ref., wornach die Institution nur durch den Diöcesanbischof geschehen soll, ist die allgemeine Norm, wenn ein Bischof da ist, nicht aber auch für den besondern Fall, wo der bischöfliche Stuhl erledigt ist und worauf sich eben cp. de institut. (S. Note 6) bezieht.

Dagegen hat das Conc. Trid. festgesetzt, daß das Capitel in 8tägiger Frist einen Capitularvicar erwähle[10]). Der hat die Jurisdiction des Capitels bis zur Wiederbesetzung

---

8) Ex frequentibus querelis didicimus, in partibus vestris consuetudinem pravam invaluisse, quod clerici caeca cupiditate ducti ecclesias et ecclesiastica beneficia sine consensu episcopi dioeceseos vel officialium suorum, qui hoc de jure possunt facere, recipiunt etc. c. 3. X. de institut. 9) Richter §. 124. Note 7. 10) Conc. Trid. Sess. 24. cp. 16. de ref.

des bischöflichen Stuhles auszuüben. Darum ertheilt er auch dem Präsentirten die Institution[11]).

2) Wie wird präsentirt?

§. 22.

Die Präsentation kann mündlich oder schriftlich, durch den Patron selbst oder einen Bevollmächtigten geschehen[12]. Daß der Wille des Patrons noch zu rechter Zeit zur Kenntniß des Bischofs gelange, das ist die Hauptsache. Die Art, wie das stattfindet, ist an sich gleichgiltig. Die gewöhnliche Form ist die mittelst eines Präsentationsschreibens. Ist dasselbe vom Patron ausgestellt und selbst dem zu Präsentirenden eingereicht: die Präsentation ist dadurch noch nicht vollzogen; perfect ist diese erst dann, wenn das Schreiben an den gelangt ist, der die Institution vornimmt.

D) Wirkung der Präsentation für den Patron und Präsentirten.

1. Variation.

§. 23.

Hat der Laienpatron eine Präsentation vorgenommen, die allen gesetzlichen Voraussetzungen — §. 13 bis 22 — entspricht, so ist ihm das Recht, abermals zu präsentiren, noch nicht genommen: Das ist das Jus variandi, Variation[1]).

---

[11]) Richter §. 146. Note 6. [12]) Mayer §. 42.

[1]) c. 5, 24, 29, 31. X. h. t. Die spätere Präsentation ist aber natürlich eben so sehr wie die frühere den gesetzlichen Vorschriften in §. 13—22 unterworfen. Sie muß daher noch innerhalb der gesetzlichen Frist erfolgen. Daraus folgt, daß das Variationsrecht mit dem Ablauf der Frist endet.

Die Ausübung des Präsentationsrechts fordert also die Variation nicht; vielmehr umgekehrt setzt diese eine gehörige Präsentation schon voraus. Der Patron übt seinen Einfluß bei der Besetzung auch dann, wenn er von der Variation keinen Gebrauch macht.

Der Grund zu einer Variation liegt vielmehr nur im freien Willen des Patrons. Damit zerfällt auch der von Lippert aufgestellte Begriff einer „nothwendigen Variation" [2]), deren Unterlassung die Concurrenz bei Verleihung einer Pfründe ausschließen sollte. In der That würde das Variationsrecht ein Variationszwang, wenn schon die Ausübung des Präsentationsrechts zur Variation nöthigte [3]).

Dagegen kann der geistliche Patron jedesmal nur einmal präsentiren [4]). „Der Unterschied beruht darauf, daß man dem geistlichen Patronatrecht überhaupt mehr bindende Kraft beilegt [5]). (S. §. 26.)

Hier soll eine der interessantesten und wichtigsten Streitfragen ihre Prüfung und Lösung finden. Kann der Laienpatron seine frühere Präsentation gänzlich zurücknehmen und so durch Aufhebung ihrer ganzen Wirksamkeit den Bischof an den letzten Vorschlag binden — privative Variation — oder bleiben stets die verschiedenen Präsentationen neben einander bestehen, so daß dann der Bischof der einen oder der andern factische Wirksamkeit verschaffen darf — cumulative Variation?

Nach der sehr ausführlichen Debatte zwischen Lippert [6]) und Vermehren [7]) wird die Unstatthaftigkeit einer privativen Variation durchgängig anerkannt [8]). Um so auffallender ist

---

[2]) Lippert §. 47. [3]) Schilling §. 50. [4]) c. 24. X. h. t. [5]) Walter §. 235. [6]) Lippert, Lehre vom Patronate. §. 45—48 und in Weiß, Archiv der Kirchenrechtswissenschaft. Bd. 4. S. 93—130. [7]) Vermehren in Weiß' Archiv. Bd. 2. S. 125—136 und Bd. 5. S. 52—76.

[8]) Walter §. 235. Note 24. Richter §. 143. Note 6. Andreas Müller, Lexikon der Kirchenrechts. Bd. 4. S. 396. Note 49. Permaneder, Handbuch des Kirchenrechts. 2. Auflage. §. 258. Note 6. u. 7.

es, wenn Schilling dennoch ihre Zulässigkeit behauptet und dieselbe durch den Ausspruch des Gesetzes beweisen will[9]). Das Gesetz hat er jedoch ebenso sehr gegen sich, als die Natur der Sache. Der strenge Beweis hiefür, sowie die Widerlegung der von ihm vorgebrachten Einwendungen soll im folgenden Paragraph gegeben werden.

a) Unstatthaftigkeit einer privativen Variation.

§. 24.

1. Ausspruch des Gesetzes.

Entscheidend ist ein Rescript von Lucius III.[1]), dessen hieher gehörenden Worte so lauten:

„Quum autem advocatus clericum idoneum Episcopo praesentaverit et postulaverit postmodum, *eo non refutato*, alium aeque idoneum in eadem ecclesia admitti, quis eorum alteri praeferatur, judicio episcopi credimus relinquendum, si laicus fuerit, cui jus competit praesentandi.“

Nach der hergebrachten Interpretation, welche schon De Roye vertheidigt[2]) und Vermehren gegen die Angriffe Lippert's in Schutz nimmt[3]), sind die Worte „eo (scil. clerico) non refutato“ auf den Bischof zu beziehen und dann hat die Stelle folgenden Sinn: Wenn der Laienpatron einen geeigneten Cleriker dem Bischof präsentirt und später, obwohl der Bischof denselben nicht zurückgewiesen hat[4]) noch einen andern eben so geeigneten in Vorschlag bringt: so hat der Bischof unter beiden Präsentirten die Auswahl zu treffen. Es wird also die Frage beantwortet, ob die Einsetzung des zuerst Präsentirten nur von seiner Tauglichkeit abhängig sei. Wenn man die Frage bejahen wollte: so würde der günstige Ausfall des Examens,

---

[9]) Schilling §. 51.

[1]) c. 24. X. h. t. [2]) De Roye Comm. ad c. 24 h. t. [3]) Vermehren, Weiß Archiv. Bd. 2. S. 133, 134. Bd. 5. S. 66—69. [4]) Richter §. 143. Note 6.

welches vor der Institution auferlegt wird, den Bischof zur Institution verpflichten. Lucius III. gibt aber die entgegengesetzte Entscheidung. Auch wenn der Bischof den fähigen Präsentirten wirklich als Fähigen anerkennt (eo non refutato), so ist er zur Institution desselben noch nicht gehalten, wenn der Patron einen zweiten ebenso Fähigen nachpräsentirt; er kann vielmehr denjenigen bestätigen, dem er den Vorzug gibt: „Quis eorum alteri praeferatur, judicio episcopi credimus relinquendum". Dadurch ist dann die privative Variation nothwendig ausgeschlossen. „Aber diese Erklärung", sagt Schilling, „ist unmöglich" und warum? „weil ihr die vorangehenden Worte: „clericum idoneum", auf das Bestimmteste entgegen stehen. Denn der Bischof dürfe den Präsentirten, wenn derselbe wirklich fähig befunden wird, niemals zurückweisen [5]) und daß der Gesetzgeber die rechtswidrige Handlung eines Kirchenbeamten nicht nur vorausgesetzt, sondern sogar gebilligt habe, lasse sich auf keine Weise annehmen."

Nach dem Rescripte von Innocenz III. [6]), worauf Schilling in §. 42 seine Darstellung stützt, wird der Bischof sträflich handeln, wenn er dem fähigen alleinpräsentirten Cleriker malitiöser Weise die Institution versagt, dadurch den um die Ausübung seines Rechts besorgten Patron zu einer nochmaligen Präsentation veranlaßt und so den Cleriker um die Stelle bringt [7]). Allein daraus folgt noch nicht, daß er auch dann rechtswidrig handle, wenn er zwar auch dem zweiten Vorschlage den Vorzug gibt, wenn er aber doch den Zuerstpräsentirten nicht als untauglich zurückweist (eo non refutato). Hier setzt der Gesetzgeber nicht etwa eine rechtswidrige Handlung des Bischofs, sondern das gerade Gegentheil davon voraus; er setzt voraus, daß der Bischof den Fähigen nicht als Unfähigen zurückwies. Das hat Schilling übersehen. Seiner Einwendung gegen die gebräuchliche Aus-

---

[5]) Dafür beruft sich Schilling auf §. 42 seines Werkes. [6]) c. 29. X. h. t. [7]) De Roye, Comm. ad c. 29. h. t.

legung des Gesetzes in c. 24 h. t. ist hiemit alle Beweiskraft genommen und wenn es „bei dieser Frage allein auf dessen Auslegung ankommt“ [8]) so hat er seiner Ansicht über die privative Variation noch keinen sichern Grund gegeben.

2. Natur des Präsentationsrechts.

Wenn der Ausspruch des Gesetzes einen Beweis für die Unstatthaftigkeit einer privativen Variation hergibt: so wird derselbe noch verstärkt durch die Natur des Präsentationsrechts. Dieses fordert nämlich nur eine Mitwirkung bei der Besetzung und eine solche zeigt sich selbst dann, wenn der zuerst Präsentirte wider Willen des Patrons befördert wurde. Die Theilnahme des Patrons besteht dann eben darin, daß in den Besitz der Patronatstelle nur ein solcher kommt, der ohne seinen Vorschlag sie nicht erwerben konnte.

Hiemit ist bewiesen, daß

a) dem innern Wesen des Patronats kein Abbruch geschieht, auch wenn man die privative Variation leugnet;
b) daß ihm vielmehr die bloß cumulative Variation vollkommen Genüge leistet.

Ist das Bisherige richtig, so läßt sich die Unstatthaftigkeit einer privativen Variation kurz und bündig nachweisen. Denn

a) in der privativen Variation liegt eine größere Beschränkung des Bischofs, als in der cumulativen. Bei dieser hat der Bischof wieder Auswahl unter mehreren Personen; bei jener ist er an den zuletzt Präsentirten selbst dann gebunden, wenn sich der erste durch höhere Kenntnisse und Tugenden auszeichnet.
b) Dagegen ist die größere Freiheit des Bischofs gesetzlich begünstigt. Der strenge Beweis dafür ist §. 6 u. 7 gegeben.

---

[8]) Schilling §. 51. S. 74.

Daraus folgt nothwendig, daß die privative Variation unzuläſſig iſt.

Wenn ferner das biſchöfliche Recht nur in ſo weit beſchränkt iſt, als der Patron ſeine Concurrenz bei der Beſetzung noch nicht übte (Vgl. §. 2): ſo kommt es offenbar wieder zur Geltung, wenn die Concurrenz vollzogen iſt. Nach der Präſentation hat daher der Biſchof das Recht zur Inſtitution des Clerikers, der präſentirt iſt, ein Recht, welches er ſonſt nur bei völliger Verſäumung der Präſentation unbedingt wirkſam ausüben kann. S. §. 20.

Hierin liegt der Grund, warum man von einem „*jus quaesitum*" des Biſchofs in Folge der Präſentation ſprechen kann. Die Präſentation iſt es nämlich, welche ihm ſofort die wirkſame Ausübung ſeines Inſtitutionsrechtes erlaubt [9]).

Wenn aber der Biſchof ein Recht auf Beſtätigung des Präſentirten hat, welches ihm der Patron nicht mehr nehmen kann: ſo hat das für den Präſentirten ſelbſt eine gute Folge. Er iſt nämlich jetzt in der Lage, in den rechtlichen Beſitz der Pfarrei zu gelangen, wofern ihm nur der Biſchof die Collation ertheilt. Wenn ihn der Patron nicht mehr, wie einen Nichtpräſentirten, von dem Erwerbe der Patronatſtelle ausſchließen kann: ſo iſt ihm doch offenbar durch die Präſentation ein „jus quaesitum" geworden [10]).

3. Widerlegung der Einwendungen.

Die cumulative Variation kann gegen den zuerſt Präſentirten allerdings die Wirkung einer privativen Variation hervorbringen; aber ſie kann es doch nur dann, wenn an

---

[9]) Was Schilling §. 52. Nr. 2 gegen das jus quaesitum des Biſchofs vorbringt, iſt hiemit vollſtändig widerlegt.

[10]) Auch gegen das jus quaesitum des Präſentirten hat Schilling ſeine Einwendungen, allein ſie löſen ſich auf, wenn man dasſelbe in dem richtigen, im Text dargelegten Sinne verſteht. Vermehren hat in der That durch ſeine inſtructive Darſtellung jenes „jus quaesitum" in Weiß Archiv Bd. 2. S. 129 — 132. und Bd. 5. S. 56 — 60 alle Einwendungen Schilling's zum voraus abgeſchnitten; aber dieſer hat ihn nicht 'mal beachtet.

zweiter Stelle ein Cleriker präsentirt wird, welchen der Bischof würdiger findet. Die entgegengesetzte Ansicht Schilling's zeigt hier einen großen Mangel an Consequenz. Er sagt: „Kann hiernach der Patron das eventuelle Recht des Präsentirten, mit Hülfe der Variatio cumulativa, mittelbar vereiteln, so muß es ihm auch unbenommen bleiben, die erste Präsentation durch die zweite unmittelbar außer Wirkung zu setzen, also eine variatio privativa vorzunehmen" [11]). Allein was Jemand mittelbar vereiteln kann, das kann er darum noch nicht unmittelbar vereiteln. Wenn der Patron dem zuerst Präsentirten die Institution dadurch entziehen kann, daß er noch einen Cleriker in Vorschlag bringt, der jenen an Tugenden weit überbietet; so kann er es darum noch nicht in dem Falle, daß er einen Cleriker präsentirt, der jenem an Tugenden nachsteht.

Schilling behauptet, „daß von der Ausübung der variatio privativa für die betreffende Kirche kein Nachtheil zu besorgen ist [12])." Allein bei der Ausübung der var. cumulativa ist ein erheblicher Nutzen für dieselbe zu hoffen; denn in diesem Falle hat ja der Bischof gerade den Würdigsten unter den Präsentirten anzustellen [13]), während er bei der var. privativa schon den Nichtuntauglichen befördern muß [14]).

Das hieran geknüpfte Bedenken Schilling's, „daß der Patron, wenn man ihn auf die var. cumulativa beschränkt, schwerlich geneigt sein dürfte, von dem jus variandi Gebrauch zu machen," ist schon durch Lippert vollständig beseitigt [15]).

Schließlich macht Schilling noch die Bemerkung: „Da übrigens im gegenwärtigen Zusammenhange „variatio" nicht anders als mit „Willensänderung" übersetzt werden kann, so spricht auch die Bedeutung des Wortes für die variatio privativa" [16]). Allein die Uebersetzung ist nur dann richtig,

---

[11]) Schilling §. 52. S. 77. [12]) Schilling §. 52. S. 77—78. [13]) Schilling Not. 391. [14]) S. den Text S. 54. Vgl. Schilling §. 53. Nr. 1. [15]) Lippert in Weiß Archiv Bd. 3. S. 129. Nr. 4. [16]) Schilling am Schluß des §. 52.

wenn man gerade so von einer cumulativen und privativen Willensänderung als von einer cumulativen und privativen Variation sprechen kann, und wäre das wirklich der Fall, so kann man doch nicht daraus folgern, daß man darunter die privative verstehen muß. —

Auch besteht kein Gegensatz zwischen den Glossen zu c. 24, X. h. t. u. c. un. eod. in VIto [17]). Die erstere erklärt sich ganz entschieden für die cumulative Variation allein: „Laicus potest unum praesentare, postea alium *accumulative* et sic potest variare et dioecesanus potest acceptare quem voluerit.“ Die Glosse zu c. 24, h. t. hält aber nicht das Gegengewicht; sie lautet: Dando secundum *videtur recedere* a priori, sicut ille qui plures constituit procuratores diversis temporibus; und bezieht sich auf eine Willensänderung des Patrons. Eine solche kann aber auch bei der cumulativen Variation vorkommen, insofern der Patron seinen Willen aufgibt, einer bestimmten Person die Pfarrei zu verschaffen. Aber selbst wenn die Glosse den Sinn hätte: es scheint so als ob der Patron den zuerst Präsentirten ganz aufgebe und den zweiten zur Institution vorschlage: so verbindet sie mit einer solchen Sinnesänderung des Patrons noch nicht die rechtliche Folge, daß der Präsentirte ganz dem Nichtpräsentirten gleichgestellt und dem Bischof die Macht zur Beförderung des ersten ganz genommen werde. Wenn der Patron den zweiten Vorschlag wirksam wissen will, oder dieß gar verlangt, so fragt es sich eben, ob der Bischof dadurch wirklich gebunden sei, und darüber sagt die Glosse nichts. Für die privative Variation gewährt sie somit keinen Anhaltspunkt.

b) Darf der Patron nur einmal oder darf er mehrmal variiren?

§. 25.

Die Frage ist sehr bestritten. Unter den ältern Cano-

---

[17]) Das behauptet Schilling bei Note 373—374 und §. 52. Nr. 1.

nisten hat besonders van Espen [1]), unter den neuern Lippert [2]) eine öftere Wiederholung der Variation zulässig gefunden. Dagegen haben Fagnanus, de Fargna, Rochus de Curte, Garcias [3]) und unter den neuern Schilling [4]) ihre Unzulässigkeit behauptet.

Das geschriebene Recht bietet weder für die eine, noch für die andere Ansicht eine Stütze. Das ist durch Schilling [5]) zur Genüge nachgewiesen. Es muß also die Natur der Sache entscheiden.

Kann der Patron nach der zweiten Präsentation noch eine dritte, nach der dritten noch eine vierte u. s. f. vornehmen, so erweitert sich dadurch für den Bischof der Kreis der Personen, unter denen er freie Auswahl zu treffen hat. (S. §. 24.) Insofern begründet die Wiederholung der Variation eine Annäherung an das freie bischöfliche Besetzungsrecht und entspricht darum ganz dem Grundcharakter des canonischen Rechtes.

Schilling glaubt, bei der Ausübung der Variation müsse es eine bestimmte Grenze geben [6]), und beruft sich dafür auf die Anfangsworte des c. 2 de rescr. in VIto. „Quum in multis juris articulis infinitas reprobetur". Allein

1) sind diese Worte so unbestimmt gehalten, daß ihre Beziehung auf die Variation erst zu beweisen wäre. Der Inhalt jeder Stelle rechtfertigt eine solche Beziehung nicht.
2) Aber selbst wenn man jene Beziehung zugäbe, würde sich die Stelle [7]) gegen die Meinung Schilling's wenden, der nur eine Variation gestattet. Sie lautet nämlich so: „Quum in multis juris articulis infinitas reprobetur: provide duximus statuendum ut

---

[1]) van Espen, P. II. sect. 3. Tit. 8. c. 5. §. 22. [2]) Lippert §. 49. [3]) S. die Belege bei Schilling Not. 411.
[4]) Schilling §. 56. [5]) Schilling §. 56 Nr. 1.
[6]) Schilling §. 56. Nr. 2. b. [7]) c. 2. de rescr. in VIto.

per illam generalem clausulam: „Quidam alii“ *ultra tres vel quatuor* in judicium non trahantur . . .“ Schilling müßte also nicht eine, sondern zwei oder drei Variationen zuläßig finden.

Die Bemerkung, „daß für die Ausübung von Rechten (des Variationsrechts), besonders hier eine Grenze gezogen werden müsse, wo es sich um eine so wichtige Angelegenheit, wie die Besetzung eines Pfarramtes ist, und daß im Gegenfalle die Präsentation zu einem Gegenstande des Spieles oder Scherzes erniedrigt werden könnte, was sich am wenigsten mit der bischöflichen Würde vereinigen ließe,“ zeigt sich ebenfalls unzulänglich.

Denn daß eine bessere Besetzung des Pfarramtes möglich sei, wenn der Bischof aus einer großen Zahl von Präsentirten den Geeignetsten herauswählt[8]): das ist ohne Zweifel. Die Annäherung an die kirchliche Grundverfassung wird nicht ungünstigere Folgen haben, als das strenge Festhalten an einem bloßen Ausnahmsrechte.

Würde aber jemals die Präsentation zu einem Gegenstande des Spieles oder Scherzes erniedrigt, so ist die Entscheidung ganz einfach: „Et si scandalum timeatur, potest episcopus pro suo arbitrio aliquem dignum ex praesentatis praeferre[9]).“

2. Ueber das jus ad rem.

§. 26.

Da die Präsentation des geistlichen Patrons entschieden für den zuerst Vorgeschlagenen wirkt, so erwirbt dieser sofort einen durchaus feststehenden Anspruch auf die Patronatstelle, einen Anspruch, dessen Kraft so weit geht, daß er davon jeden, selbst den vom Patron nachpräsentirten und vom Bischof

---

[8]) Schilling Note 391. [9]) Nicollis, Praxis canonica Salisb. 1729. Tom. I. p. 846.

instituirten Cleriker ausschließt [1]). Hier steht also der „Präsentirte" einem Gewählten ganz gleich [2]).

Wer dagegen von einem Laien in Vorschlag gebracht ist, der hat noch nicht den sichern Anspruch, daß gerade ihm die Pfarrei übertragen werde. Sobald noch ein zweiter präsentirt wird, kann der Bischof diesem eben so gut die Institution ertheilen. Sehr treffend sind die Worte de Roye's: „Quamvis prima praesentatio pulsaverit aures episcopi, attamen *non tribuit jus ad rem*, sed est quodammodo in pendenti, an videlicet patronus in ea perseveret" [3]). Einen Anspruch, wodurch er die Pfarrei sicher erlangen wird, hat sonach der Präsentirte noch nicht, aber er hat doch einen Vorzug vor allen Nichtpräsentirten, nämlich den, daß er sie erlangen kann. Daß ihm die Pfarrei werde, das kann der Patron bewirken, wenn er keinen Andern mehr vorschlägt, aber dadurch, daß er einen Andern vorschlägt, kann er es nicht verhindern. (S. §. 24. Nr. 2.)

3. Nominationsrecht.

§. 27.

Nur scheinbar ist das Variationsrecht eine Steigerung für die Befugnisse des Präsentanten, in Wahrheit liegt darin eine gewisse Annäherung zu der freien bischöflichen Wahl. Das folgt daraus, daß der Präsentant seinen ersten Vorschlag nicht zurücknehmen kann; selbst wenn er den spätern wirksam wissen wollte; der Bischof kann auf den ersten auch eingehen. Ebenso hat der Bischof auch dann wieder mehr Freiheit, wenn Mehrere zugleich präsentirt werden. Darin liegt der Grund, warum dann noch das Recht eines Andern eintreten kann,

---

[1]) c. 24. X. h. t. vgl. mit c. 29. X. h. t.

[2]) Idcirco clericalis variatio est interdicta, quia illorum praesentatio vicem habet electioni. Innoc. IV. ad cp. 24. h. t.

[3]) De Roye ad cp. 24. h. t.

welcher dem Bischof diesen Theil seiner Freiheit wieder nimmt. Es kommt nämlich vor, daß jemand mehrere Personen frei wählt und einem Andern bezeichnet — Nominationsrecht — worauf dieser aus den Bezeichneten Einen dem Bischof präsentirt. Hier werden die Befugnisse, welche das Präsentationsrecht in sich faßt, nicht von Mehreren gemeinsam, ebenso wenig von jedem besonders ausgeübt (wie bei dem jus patronatus mixtum); vielmehr theilen sich zwei Personen in dieselben. Der Nominant hat freie Wahl, aber einer einzelnen Person kann er das Amt nicht verschaffen; der Präsentant dagegen kann einem Einzelnen das Amt verschaffen; aber freie Wahl hat er nicht: nur von den drei Genannten darf er einen vorschlagen.

Hat aber gar der Nominant nur einen Einzigen zu bezeichnen und der Präsentant diesen in Vorschlag zu bringen: so ist das Recht des Präsentanten ein bloßes Ehrenrecht geworden. Ein solches Verhältniß kann in der Fundationsurkunde oder dem Stiftungsvertrage seinen Ursprung haben. Durch das Conc. Trid. ist dem Diözesanbischof ein solches Nominationsrecht bei allen den Stellen eingeräumt, welche einem geistlichen Patronate und zugleich dem Besetzungsrechte eines fremden Bischofs oder sonst eines Prälaten unterliegen. (S. §. 10.)

III. Entstehung des Präsentationsrechts.

A) Allgemeines.

1. Eintheilung.

§. 28.

Die Entstehung des Präsentationsrechts fordert zunächst eine Thatsache, welche die Voraussetzung desselben bildet.

Diese Thatsache kann jedoch sehr verschieden sein; sie kann in Handlungen, aber auch in factischen Verhältnissen bestehen. Der Verschiedenheit der thatsächlichen Voraussetzung entspricht die Verschiedenheit der Entstehungsarten. Sodann ist zur Entstehung eine Vorschrift des Kirchenrechts erforderlich, welche der Thatsache die Wirkung beilegt.

Wenn diese beiden Erfordernisse auf eine Person zutreffen, und von ihr bewiesen sind: ist die Entstehung des Präsentationsrechts hinreichend begründet.

Außerdem ist zwar nothwendig, daß der Willen des Erwerbenden die Wirkung der ihm günstigen Thatsache und Rechtsnorm nicht zurückweise. Allein dieses Erforderniß ist mehr allgemeiner Art, welches bei der Begründung des Anspruches nicht besonders erwiesen zu werden braucht, dessen Mangel aber allerdings einen Gegenbeweis von Seiten des Bischofs ermöglicht. Die Vermuthung für einen Willen, welcher das gebotene Vorrecht nicht ablehnt, wird im Durchschnitt richtig sein. Die Nothwendigkeit eines Gegenbeweises in diesem Falle wird besonders anerkannt in c. 41. X. 2, 20. Der Patron hat hier auf alle ihm zustehende Rechte bei der Stiftung verzichtet. Aber er würde sich auch später noch auf die Stiftung der Kirche berufen, dieselbe erweisen und darauf hin das Präsentationsrecht beanspruchen können. Bei eingetretener Unerweisbarkeit seines Verzichtes würde es dem Bischof nicht möglich sein, die erhobenen Ansprüche zurückzuweisen. Daher wird in diesem Falle ein zu führender Gegenbeweis dadurch gesichert, daß die Aussagen der Zeugen über den Verzicht des Patrons zu Protokoll genommen werden.

Die einzelnen Entstehungsarten[1]) scheiden sich in ursprüngliche und abgeleitete. Die einen schaffen ein

---

[1]) Es ist unrichtig, wenn Schilling §. 7. die Entstehungsarten und Erwerbungsarten in folgender Weise scheidet: „Mit den obenerwähnten Entstehungsarten des Patronatrechtes dürfen die Erwerbungsarten nicht verwechselt werden. Die ersten sind nur die Momente der geschichtlichen

Präsentationsrecht, welches bisher noch nicht bestand. Die andern können nur ein schon bestehendes einem Andern zuurtheilen, wodurch nicht objectiv, sondern nur subjectiv ein neues Recht (neue Berechtigung) entsteht.

Die Entstehung des Rechts in der letzten Art kann also nur stattfinden, wenn die Entstehung des Rechts in der ersten Art vorausgegangen ist. Hienach ist auch die Frage zu entscheiden, ob ein weltlicher Fürst über Pfarrkirchen, welche frühere geistliche Fürsten aus Staatseinkünften gestiftet hatten, durch Succession Präsentationsrechte erwerben könne. Er kann es allerdings, wenn dieselben früher schon bestanden; dagegen kann er es nicht, wenn früher solche nicht vorhanden waren, weil der geistliche Fürst selbst als Bischof die Auswahl der Geistlichen traf. (S. §. 5).

An der Spitze der ersten Classe der Entstehungsarten steht die Fundation, der Zeit nach die erste, der Bedeutung nach die Grundlage aller andern; das Privilegium schließt sich unmittelbar an sie an.

In der zweiten Classe ist dagegen ein näheres Verhältniß zum Fundator leitende Norm. Je nachdem dieses Verhältniß durch Verwandtschaft mit ihm, oder durch Eintritt in sein Amt oder durch Eintritt in seinen Grundbesitz oder durch Schenkung unter bischöflicher Genehmigung vermittelt wird: kann man verschiedene abgeleitete Entstehungsarten unterscheiden.

Entwickelung, die letztern hingegen die vom Gesetze anerkannten Wege, auf welchen man zu dem Patronatrechte gelangen kann. Demungeachtet gibt es eine Art, welche die der Entstehung und Erwerbung zugleich ist, nämlich die Stiftung, weil nicht nur in derselben, wie schon gesagt, der historische Ursprung des ganzen Patronates liegt, sondern ihr Urheber auch sofort der Inhaber dieses Rechtes wird." Zur Widerlegung reicht es hin, einige treffende Bemerkungen Puchta's anzuführen: „Jede Entstehung eines Rechts ist Erwerb desselben durch eine Person, „Lehrbuch der Pandekten", §. 47. „Entstehung ist daher Erwerb durch eine Person," Vorlesungen über das heutige röm. Recht, §. 47. „Die Thatsache, mit der die Folge der Entstehung verknüpft ist, heißt Erwerbsart", ebendaselbst §. 47.

Bei nicht mehr erweislicher, ursprünglicher oder abgeleiteter Entstehungsart gewährt die Verjährung Schutz.

Zuletzt kommt noch das richterliche Urtheil als ein unter den Parteien unanfechtbarer Entscheid über eine andere Entstehungsart, und dieß sowohl über eine ursprüngliche als abgeleitete, in Betracht.

2. Uebergang des Präsentationsrechts.

§. 29.

Was die abgeleiteten Entstehungsarten betrifft, so fragt sich im Allgemeinen vor Allem, ob und in welchem Umfange der Uebergang eines bestehenden Präsentationsrechts auf Andre statthaft ist. Die Subjecte des Präsentationsrechts sind gesetzlich bestimmt und zwar bestimmt nach den Voraussetzungen, welche das Gesetz als nothwendig für den Erwerb hinstellt.

a) Daraus folgt, daß dem Präsentationsrechte die Eigenschaft einer unbeschränkten Uebertragbarkeit abgeht. Denn neben der gesetzlichen Bestimmung der Subjecte kann nicht noch eine willkürliche Bestimmung derselben durch den jeweiligen Patron bestehen. Wenn nur gewisse Personen, auf welche die gesetzlichen Erfordernisse zutreffen, als Inhaber des Präsentationsrechts zugelassen sind, so ist dem willkürlichen Uebergange die Wirksamkeit versagt. Ein solcher wäre mit der eigenthümlichen Natur des persönlichen und dinglichen Präsentationsrechts unvereinbar. Das persönliche müßte erst seine Einschränkung auf eine oder mehrere Personen, welche eine gemeinsame Abstimmung verbindet; das dingliche dagegen die Zuständigkeit für den jedesmaligen Gutsherrn aufgeben.

b) Indeß folgt auch daraus, daß das Präsentationsrecht nur denen nicht frei übertragen werden könne, welche dafür nicht auserſehen sind. Daher ist es nicht verboten, ein vererbliches von vornherein dem Sohne abzutreten.

c) Das Princip hindert endlich die freie Uebertragung nur an diejenigen, für welche der gleichzeitige Eintritt in die gesetzlichen Voraussetzungen nicht bewirkt werden kann. Wer ein dingliches Präsentationsrecht besitzt, der kann darum einem Andern sein Recht ungehindert insofern übertragen, als er denselben zum Besitzer seines Gutes und dadurch zu der gesetzlich bestimmten Person macht.— Damit ist auch den Verträgen, welche die Uebertragung des Präsentationsrechts bezwecken, das Urtheil gesprochen. Kauf, Tausch, Schenkung und ähnliche Uebereinkünfte haben Prohibitivgesetze gegen sich: „Quoniam advocati ecclesiarum[1]) in tantam noscuntur insolentiam prorupisse, ut... jus advocationis *donationis* vel *emptionis titulo aliisque pro sua voluntate contractibus etiam in alios transferre* praesumunt... *contractus quoque hujusmodi*, quos fecerunt, vel facient in futurum, praesenti constitutione *cassamus* et *eos vim aliquam decernimus non habere.*“[2]) Den gleichen Inhalt hat eine andere Stelle: „Quia clerici quidam advocatias ecclesiarum *comparant, vel quocunque modo possunt, acquirunt*, nos consuetudinem tam *pravam penitus eradicare* volentes, nihilominus praesentium vobis auctoritate mandamus atque praecipimus, ut id *arctius inhibere* procures, eosdem advocationibus taliter acquisitis appellatione postposita spoliando“[3]).

Das Concil von Trient verbietet endlich ebenfalls eine jede Uebertragung, die den canonischen Satzungen zuwider ist, mag dieselbe nun wegen Kaufs oder irgend eines andern beliebigen Titels erfolgen: „Nec dictum jus patronatus *venditionis* aut *alio quocunque titulo* in alios contra canonicas sanctiones transferre praesumant; si secus fecerint, excommunicationis et interdicti poenis subjiciantur et dicto jure patronatus ipso jure privati existant“[4]).

---

[1]) Advocati ecclesiarum im Decretalenrecht = patroni: ebenso advocatia oder jus advocationis = jus patronatus. Richter, §. 141. Note 15.

[2]) c. 2. 3. X. de jure patronatns 3, 38. [3]) c. 6. eod. 3. 38. Vgl. c. 16. X. eod. 3, 38. [4]) Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref.

Allein ganz streng ist der Grundsatz von der Unübertragbarkeit des Präsentationsrechts doch nicht festgehalten. Zu Gunsten einer Kirche, einer geistlichen Corporation, eines geistlichen Amtes ist eine Modification eingetreten: eine Schenkung des Präsentationsrechts an diese ist ohne Weiteres wirksam; die Beschränkung auf die Person, die Verbindung mit dem Gute wird sofort beseitigt.[5]) Es ist hier aber nicht das eigne Recht des Schenkers, welches einem Andern zu eigen wird, sondern es tritt an dessen Stelle ein neues. Das läßt sich gar nicht verkennen. Denn wäre das Recht des Beschenkten identisch mit dem Rechte des Schenkers, so dürfte die Dauer seiner Existenz nicht verschieden sein; aber das ist sie doch. Sie richtet sich nicht mehr nach dem Leben des Schenkers und dessen Nachkommen, sondern nach dem Bestande des geistlichen Amtes, der kirchlichen Corporation. Die Uebertragung ist hier in ihrer Wirkung einer Umwandlung gleich.[6])

Das Resultat der bisherigen Darstellung ist dieses:

Der Patron kann zwar nach §. 6. sein Präsentationsrecht aufheben, aber umwandeln kann er dasselbe nicht; jedoch kann er auch dies, wenn es ein geistliches werden soll.

B) Die eigentlichen Erwerbsarten.

1. Ursprüngliche.

a) Fundation.

§. 30.

Wer eine Kirche gründet, und mit den nöthigen Einkünften ausstattet, der schafft zwar damit noch keine Pfarrei, aber er wirkt doch wesentlich für ihre Entstehung, indem er die äußerlichen Grundlagen legt. Es erscheint daher billig, ihm fortan einen Einfluß auf ihre Besetzung zu gewähren. Diese Rücksicht hat das Präsentationsrecht zu einem annexum der Fundation gemacht.

---

[5]) Vgl. §. 37. [6]) c. un. h. t. in VIto. 3, 19.

Unter Fundation versteht man hier den Akt liberaler Gesinnung, welcher sich in der Vollziehung der Handlungen, die der Entstehung einer Pfarrei vorausgehen, verkörpert. Zu ihrem vollen Begriffe gehören daher: Anweisung des Bauplatzes, fundatio im engern Sinne, Erbauung der Kirche, exstructio. und Anweisung der Einkünfte, dotatio.

Bei Vollziehung der verschiedenen Handlungen durch mehrere Personen wird auf diese gemeinschaftlich das Präsentationsrecht übertragen [1]). Das bleibt auch dann wahr, wenn sie sich nicht an den verschiedenen Handlungen zugleich betheiligen, sondern der eine diese, der andere jene Handlung ausführt [2]).

Ob die Fundation den Erwerb des Rechts unmittelbar zur Folge habe, oder ob erst noch die bischöfliche Genehmigung hinzutreten müsse, darüber ist gestritten worden. Eine Stelle in den Decretalen entscheidet für die erste Ansicht [3]). Der Erwerb wird also nicht erst durch den Bischof vermittelt; die bloße Thatsache der Fundation genügt. Aber natürlich darf die Kirche nicht wider Wissen und Willen des Bischofs erbauet sein [4]).

Es ist jedoch nicht gleichgiltig, auf welchem rechtlichen Grunde die Fundation ruhet. Sie muß sich als Folge einer Liberalität darstellen. Dieses innerliche Motiv gibt ihr erst ihren eigentlichen Charakter. Die Quellen betrachten den Fundator unter dem Gesichtspunkte eines donator, der sich eines Theiles seiner Habe entäußert. Daher versteht es sich, daß der Fundator die erforderlichen Auslagen aus eignen Gütern bestreite, „de suis propriis et patrimonialibus bonis“ [5]). Aus dem nämlichen Grunde kann die Erfüllung einer ver-

---

[1]) c. 1. X. h. t. Clem. 2. eod. 3, 12.

[2]) Fagnan. ad cp. Quoniam h. t. Nr. 34. Van Espen P. II. Sect. 3. tit. 8. c. 3. Nr. 14.

[3]) c. 25. X. h. t. [4]) c. 44. C. 16. qu. 1. c. 9. D. 1. de consecr. c. 25. X. h. t.

[5]) Conc. Trid. Sess. 14. cp. 12. de ref.

tragsmäßigen Verbindlichkeit niemals die Wirkung der Fundation erreichen.

Dagegen vermag die Dotation, also ein einzelner Bestandtheil der Fundation, schon für sich allein das Präsentationsrecht zu begründen[6]).

Wer eine verfallene Patronatkirche wieder aufbauet und dotirt, erwirbt das Präsentationsrecht nur dann, wenn er es sich besonders vorbehält[7]). Freilich verliert auch der bisherige Patron das seinige nicht — für ihn spricht noch der Bauplatz — allein der andere wird gleichberechtigt neben ihn gestellt.

Die Entstehung ist sogar noch leichter gemacht: sie ist selbst bei der bloßen Vermehrung der Ausstattung möglich. Jedoch kann sie hier nur als Nothbehelf gelten, um eine verarmte Kirche vor völligem Verfalle zu bewahren. Nur bei einem ganz offenbaren Bedürfnisse der Kirche, „ob maxime evidentem ecclesiae neccessitatem,“ wenn also das Kirchenvermögen ganz und gar nicht mehr ausreicht, soll der Bischof in diesem Falle das Präsentationsrecht einräumen[8]). Nach einer Verordnung von Hadrian VI. im J. 1522 muß aber das Vermögen wenigstens um die Hälfte vermehrt werden.

Die bloße Vermehrung und die volle Dotation stehen sich aber nicht gleich. Diese gewährt das Recht, jene kann es gewähren und gewährt es wirklich, wenn zu ihr etwas besonders hinzu kommt. Bei dem Mangel des vollen Begriffs der Dotation tritt nämlich die bischöfliche Genehmigung ersetzend ein. Die Entstehung des Rechtes liegt hier in der Verbindung eines bischöflichen Aktes mit einer solchen Handlung des Erwerbenden, welche sich als ein noch abgeschwächter Bestandtheil der Fundation herausstellt.

---

[6]) Nicollis, Praxis canonica p. 846. Nr. 4. 5. 6. 10. Permaneder §. 256.

[7]) Conc. Trid. Sess. 14. cp. 12. vgl. mit Sess. 25. c. 9. de ref.

[8]) Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref.

Es erhebt sich daher die Frage, ob nicht der Bischof durch seinen Akt allein, kraft seiner Autorität ein Präsentationsrecht begründen und sein eignes freies Recht dadurch einschränken könne. Eine sichere Entscheidung wird durch das Conc. Trid. gegeben[9]). Das Recht soll hiernach an eine einzelne Handlung nur dann geknüpft werden, wenn diese ein unabweisbares Bedürfniß abstellt, für welches sich dem Bischof keine andere Abhilfe bietet. Ein Mangel dieser Bedingung soll den rechtlichen Bestand des Präsentationsrechts ausschließen und es wird darum dem Bischof der Widerruf seiner Zugeständnisse auferlegt, wenn nicht ein Zeitraum von 40 Jahren dazwischen getreten ist; es soll selbst die Rückgabe von Geschenken stattfinden, die unter dem Vorbehalte des Präsentationsrechts hingegeben waren. Die Anwendung des jus commune wird sonach nicht leicht aufgegeben, nicht schon für jeden Wohlthäter, sondern nur für den, welcher auf den äußerlichen Bestand einer Pfarrei wesentlichen Einfluß übte.

Ist nun aber ein Präsentationsrecht troß eines bischöflichen Zugeständnisses nicht einmal für den Wohlthäter einer Kirche hinlänglich begründet, so noch viel weniger für jeden Andern.

b) Privilegium.

§. 34.

Zur Vermeidung von Härten, die dem Zwecke dieses ganzen Institutes zuwiderlaufen würden, ist jedoch eine hinlängliche Abhilfe getroffen. Sind die der Kirche erwiesenen Wohlthaten von der Art, daß sie den bisher dargestellten Erfordernissen zur Entstehung nicht genügen, und doch zugleich so groß, daß der Geist, welcher die Gesetze der Kirche durchdringt und dem Präsentationsrechte überhaupt seinen Ursprung gab, einen besondern Ausdruck kirchlicher Anerkenntlichkeit verlangt: so ist dem Papste die Entscheidung überlassen, ob sich

---

[9]) Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref.

die Ausschließung des jus commune zu Gunsten des Wohlthäters rechtfertige [1]).

Eine derartige Entscheidung, privilegium, ertheilt also Präsentationsrechte, wo sie zwar nicht nach dem Buchstaben, aber doch nach dem Geiste des Gesetzes ohnehin begründet sind. Daraus erklärt sich, warum dieses Privilegium immer ein privilegium ex causa onerosa sein muß. Sehr bemerkenswerth sind die Worte Nicollis: „Nota revocatos esse (Conc. Trid. Sess. 25, cp. 9 de ref.) alios titulos quaerendi jus patronatus, unde revocatum est in totum jus patronatus ex privilegio etiam cum possessione inde secuta, ut advertunt Garzias, Barbosa, nisi *privilegium sit ex causa onerosa* et ad cognoscendum, an privilegium sit ex causa onerosa spectandum est, quid expensum fuerit, an scilicet illud aequivaleat concessioni, quia ubi non aequivalet concessioni ipsam judicari potius deberi gratiosam, tenet Rota decis. 469 apud Farinacum etc. etc." [2]).

Aus der bisherigen Darstellung ergibt sich, daß in solchen, allerdings seltenen Fällen, das päpstliche Privilegium ein durchaus nothwendiges Glied im Systeme des Rechts bildet. Die geschriebenen Gesetze würden ohne dasselbe eine Lücke haben [3]).

2. Abgeleitete.

§. 32.

Das Präsentationsrecht ist auf die Person des Kirchenstifters nicht eingeschränkt; mit seinem Tode erstirbt es nicht; sogar bei seinen Lebzeiten kann es auf einen Andern übergehen. Dieser successive Uebergang von einer Person auf die andere ist genau geregelt. Der jeweilige Patron braucht nicht den zu berufen, der in sein Recht eintreten soll; es ist

---

[1]) Vgl. die Decl. Congr. Conc. Trid. bei Zamboni, Coll. Declar. Tom. IV. p. 101. [2]) Nicollis l. c. Tom. I. p. 854.

[3]) Schilling §. 9. hat diese höhere Bedeutung des Privilegiums nicht begriffen, weshalb er auch mit auffallender Heftigkeit dagegen eifert.

auch schon von Rechts wegen gesorgt. Die Unterscheidung zwischen persönlichem und dinglichem Präsentationsrecht wirkt als leitende Richtschnur.

1) Ursprünglich war nur die leibliche Abstammung vom Fundator ein Grund für die Succession in ein persönliches Präsentationsrecht. Später ist aber der Grundsatz herrschend geworden, daß es auf alle Erben übergeht[1]). Doch kann der Stifter auch Besonderes festsetzen, er kann das Recht auf seine Familie beschränken. Diese Beschränkung können auch noch seine Nachkommen hinzufügen[2]).

2) Wenn der Fundator ein Gut besitzt, so gewährt es einen gewissen Vortheil, das Präsentationsrecht an das Gut zu knüpfen. Zahllosen Streitigkeiten, welche die Beerbung mit sich bringt, wird dadurch vorgebeugt: der jedesmalige Präsentant läßt sich mit Sicherheit bestimmen, es ist eben der Gutsbesitzer. Mag auch das Gut selbst streitig sein: der Hader geht doch immer nur auf das Gut, nie auf das Präsentationsrecht, welches wie eine Zubehör daran haftet. — Auch kommt noch eine andere Rücksicht hinzu. Der jedesmalige Patron ist dann zugleich Gutsbesitzer und als solcher eher im Stande, nothwendigen Bedürfnissen der Kirche abzuhelfen, wozu natürlich die Erhaltung seines Vorrechts nicht wenig anregt.

Wer nun ein solches Gut erwirbt, der erwirbt damit auch das Präsentationsrecht, welches wie ein accessorium folgt[3]). Der Uebergang des Eigenthums ist somit der unmittelbare Erwerbungsgrund; die verschiedenen Titel, welche den Uebergang des Grundbesitzes bewirken, sind an sich gleichgiltig. Ersitzung, Kauf, Schenkung, Tausch und ähnliche Rechtsgeschäfte bringen

---

[1]) Gl. ad c. 31. 35. C. 16. qu. 7.

[2]) Nr. 14. der Declar. der Congreg. Conc. zu Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. ed. Richter.

[3]) c. 7, 13. X. h. t.

alle die nämliche Wirkung hervor, insoferne sie nur die privatrechtliche Herrschaft über das Gut vermitteln. Dagegen darf das Präsentationsrecht selbst als jus spirituale niemals käuflich werden [4]). Daher muß der Preis allein durch den Werth des Grundbesitzes bestimmt sein. Triebe die Rücksicht auf das Präsentationsrecht den Preis höher hinanf, so würde ein geistliches Recht in Geldwerth umgeschlagen und eine Simonie mit ihren nachtheiligen Folgen eintreten [5]). — Ebenso wie der Erwerb des Gutes, ist

3) der Erwerb des Amtes oder der Würde, womit das Recht verbunden ist, ein rechtmäßiger Titel für die Succession. Ist das Präsentationsrecht an die Regentenwürde geknüpft, so kann es dadurch nicht untergehen, daß ihr Träger wechselt; vielmehr wird es einem jeden Nachfolger in der Regierung zu Theil.

4) Endlich verdient noch die Frage, inwiefern über eine Patronatkirche durch Schenkung einem Andern der Patronat zu Theil werde, besondere Beachtung.

Der Patron kann für sich allein das Präsentationsrecht als solches nicht durch Schenkung an einen Andern veräußern [6]). Das ist ein Princip, welches in der Natur der verschiedenen Präsentationsrechte seinen Grund hat. Bei dem dinglichen Präsentationsrechte ist das ebenfalls wohl zu berücksichtigen: an den Grundbesitz gebunden, kann es isolirt von demselben nicht verschenkt werden.

Die Begünstigung des geistlichen Präsentationsrechtes hat jedoch eine Modification des Princips zur

---

[4]) c. 16. 23. X. h. t. Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref.

[5]) c. 6. X. h. t. c. 5. X. de rerum permutat. 3, 19.

[6]) c. 23. X. h. t. Vgl. §. 29. Wenn Schilling §. 13. Not. 72. behauptet: „Die Schenkung des Patronatrechtes wird durch das Kirchengesetz (c. 14. X. h. t. 3. 38.) ausdrücklich gestattet," so ist das nur von der Schenkung an Geistliche (nur darauf bezieht sich c. 14. cit.) unbedingt richtig.

Folge gehabt. Der ungehinderte Uebergang auf eine nicht berechtigte kirchliche Corporation ꝛc und die dadurch bewirkte Entstehung eines neuen, und zwar geistlichen Präsentationsrechts ist der Schenkung als Wirkung beigelegt[7]).

In jedem andern Falle, verträgt das Recht nicht ohne Weiteres eine Schenkung an andere Personen[8]). Was aber der Patron für sich allein nicht vermag, das vermag er mit Zustimmung des Bischofs[9]). Durch die bischöfliche Mitwirkung wird der Mangel freier Uebertragbarkeit ergänzt. Daraus folgt, daß nicht der Willen zu schenken, sondern die hinzutretende bischöfliche Zustimmung es ist, wodurch der Anfangsmoment des neuentstehenden Präsentationsrechts fixirt wird. Die Schenkung ist eine Veräußerung. Will daher eine Corporation ihren Patronat verschenken, so müssen die Voraussetzungen für eine gültige Veräußerung vorliegen[10]).

C) Quasi-Erwerbsarten.

a) Unvordenkliche Verjährung.

§. 33.

Die Kirche will die Ausübung wohl begründeter Präsentationsrechte nicht hindern[1]). Die Nothwendigkeit eines Beweises, welchen die Länge der Zeit unmöglich gemacht hat, kann hiermit in Conflict gerathen. Die Unerweisbarkeit des Rechts wird nämlich seine Geltendmachung aufheben. (S. §.8.) Zur Beseitigung dieses Conflictes, mithin zur Sicherstellung der Rechte bei eingetretener Unerweisbarkeit ihrer Begründung dient die unvordenkliche Verjährung, praescriptio immemorialis indefinita, als Mittel.

---

[7]) c. un. h. t. in VIto. 3, 19. Gl. ad c. 8. 11. 14. 17. X. h. t.
[8]) c. 23. X. h. t. [9]) c. 8. X. h. t. c. un h. t. in VIto. c. 3, 19.
[10]) Extrav. comm. c. un. de rebus eccl. non alien. 3, 4.
[1]) Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref.

Wenn nämlich der Zeitpunkt, mit dem die Ausübung eines Rechtes entstand, über Menschengedenken hinausliegt: so wird die rechtmäßige Entstehung vermuthet und diese Vermuthung befreiet von dem erforderlichen Beweise.

Die unvordenkliche Verjährung[2]) ersetzt also überall nur den directen Beweis der rechtmäßigen Entstehung, sei es nun der Entstehung über eine bis dahin freie oder über eine wirkliche Patronatkirche. Dagegen ist sie nicht etwa eine wahre, neue Erwerbsart, welche den erweislichen Mangel der rechtmäßigen Entstehung ergänzte. Läßt sich der Beweis führen, daß eine jede von den bisher in §. 30—32 angeführten Erwerbsarten wirklich mangele, so ist auch die unvordenkliche Verjährung ausgeschlossen.

Erwerb durch *praescriptio definita*, eigentliche Ersitzung wäre dagegen eine wahre neue Erwerbsart, indem sie den nachweisbaren Mangel der rechtmäßigen Entstehung ersetzte, und erst von Ablauf der Ersitzungsfrist an den bis dahin nicht bestehenden Patronat begründete. Hier ist zu unterscheiden, ob eine solche stattfindet und zwar

1) als eine solche, welche eine freie Kirche dem Patronate (als Constitutivverjährung),
2) als solche, welche eine Patronatkirche dem Patronate eines Andern (als Translativverjährung) unterwirft.

Eine praescriptio definita mit der Wirkung, eine freie Kirche in eine Patronatkirche umzuwandeln, wird von den ältern Canonisten durchgängig verworfen. Lippert hat zwar eine andere Ansicht; allein er gibt ihr keine quellenmäßige Begründung[3]) und ist durch Schilling vollständig widerlegt[4]).

Dagegen gibt es wohl kaum eine Controverse, in der

[2]) Der Beweis der Unvordenklichkeit kann durch alle Urkunden und Zeugenaussagen geführt werden und setzt nach ausdrücklicher Bestimmung, im Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref., *multiplicatas* praesentationes voraus. Er ist für die Personen, denen ein begründeter Verdacht der Usurpation entgegen steht, noch erschwert worden. Conc. Trid. cit.

[3]) Die von Lippert in Note 71. citirten Stellen beziehen sich gar nicht auf den Erwerb des Patronats und beweisen darum nichts.

[4]) Schilling §. 8. und Note 51.

die Ansichten der Canonisten so sehr auseinandergehen, als bei der Frage, ob und in wiefern Jemand durch Verjährung über eine Patronatkirche das Präsentationsrecht erhalten könne.

Schilling verlangt nur 10- resp. 20jährigen Besitz ohne justus titulus [5]; Andere verlangen einen gleich langen Besitz mit justus titulus; wieder Andere 30- oder 40jährigen Besitz ohne justus titulus; Manche dagegen 40jährigen Besitz mit justus titulus. Schließlich stehen solche, welche die praescriptio definita eines bestehenden Präsentationsrechts ganz verwerfen [6]. Die letzte Ansicht ist die richtige. Denn:

a) alle die kirchenrechtlichen Bestimmungen, welche sich über den Erwerb des Präsentationsrechts durch Verjährung näher aussprechen, beziehen sich auf unvordenkliche Verjährung [7]. Um kürzere Verjährungsfristen anzusetzen, bedurfte es besonderer kirchenrechtlicher Sanktionen; solche existiren aber nicht. Dann gilt aber der Grundsatz: Rechte gehen ebensowenig durch Nichtausübung unter, als sie durch Ausübung entstehen.

b) Manche wenden zwar ohne Weiteres die Grundsätze des Römischen Rechts über Usucapion an [8]; allein ist denn diese Anwendung auch berechtigt? Die Analogie vom Eigenthumserwerb ist in der That höchst unpassend; die Natur des Präsentationsrechts spricht dagegen. Das Eigenthum ist übertragbar; das Präsentationsrecht ist es nicht; seine Uebertragung ist ja in der Regel verboten. S. §. 29.

c) Das persönliche ist eben für den Fundator und seine Erben bestimmt; das dingliche für den jedesmaligen Gutsherrn. Daher spricht die Vermuthung nur für diese, und gegen jeden Andern. Diese Vermuthung kann aber erst durch Beweis der Ableitung von dem-

---

[5]) Schilling §. 14. und Note 78. [6]) S. über alle diese verschiedenen Meinungen de Roye, Proleg. p. 16, der selbst der vorletzten Meinung beitritt. [7]) c. 24. X. de elect. 1, 6. Arg. c. 3. X. de caus. poss. et propr. 2, 12. Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref. [8]) Lippert, §. 32. Schilling §. 14.

jenigen, welchen die Kirche begünstigen will, also nur durch Beweis eines derivativen Rechtstitels (der gehörigen Schenkung) beseitigt werden. Daher muß jeder wenigstens unvordenklichen Besitz für sich haben, weil nur dieser den Beweis des rechtmäßigen Titels, wodurch der eigentlich Berechtigte selbst sein Vorrecht veräußert, ersetzt.

d) Wenn (nach Schilling) gar schon 10- resp. 20jährige Ausübung in gutem Glauben ausreichte: so würde der Zweck des *jus singulare* in der That verfehlt. Angenommen, ein durchaus Unberechtigter übte während jenes Zeitraums das Präsentationsrecht im Glauben, von seinem Vater dasselbe geerbt zu haben, so wäre er jetzt im Stande, die Nachkommen des Stifters aus einem Vorrechte zu verdrängen, durch welches die Kirche ihre Anerkenntlichkeit gegen sie bezeugen will; obwohl er selbst ganz unabhängig vom Fundator das Vorrecht beansprucht und die Kirche zu ihm in einem ähnlichen Pietätsverhältnisse, wie zu der Familie des Stifters gar nicht steht [9]).

Das dingliche Präsentationsrecht kann hiernach, isolirt vom Grundbesitze, durch Ersitzung nicht erworben werden. Daß dagegen jeder es erhalte, der durch Usucapion den Grundbesitz selbst erwirbt, das gehört nicht hieher; sondern ist schon eine Folge aus dem Satze, daß das dingliche Patronat dem jedesmaligen Gutsherrn zu Theil wird. S. §. 32 Nr. 2.

b) Richterliches Urtheil.

§. 34.

Wird über den Patronat gestritten, so kann das rechtskräftige Urtheil die Ungewißheit heben, und für das Präsentationsrecht einer Partei entscheiden. Dann gilt dasselbe der andern gegenüber als ein wirkliches, sicheres Recht.

Die Wirkung eines Urtheils beschränkt sich aber nur

---

[9]) Walter §. 235. Nr. III.

auf die streitenden Theile, das Recht eines Dritten kann sie nicht verletzen. Das Endurtheil in einem Processe zwischen den Patronen hat daher nicht etwa den Erfolg, das jus commune des Bischofs auszuschließen. Hat er sich an dem Processe nicht betheiligt, so kann er freie Besetzung behaupten, und das Recht des Siegers bestreiten. Daraus folgt, daß dem Bischofe gegenüber ein Präsentationsrecht erst dann ein sicheres Dasein durch richterliches Urtheil erhält, wenn er selbst im Streite unterlag.

Das richterliche Erkenntniß will nicht ein Recht schaffen, sondern nur anerkennen. Daher ist es auch keine eigentliche Entstehungsart [1]); es kommt nur als ein unter den Parteien unanfechtbarer [2]) Entscheid über eine Entstehungsart in Betracht. Will man sonach seine Bedeutung als Quasi-Erwerbsart bestimmen, so kann dieselbe eine zweifache sein: sie ist den ursprünglichen Erwerbsarten vergleichbar, wenn das rechtskräftige Urtheil gegen den Bischof als Vertheidiger der freien Collation erstritten ist; aber auch den abgeleiteten vergleichbar, wenn es gegen einen andern anmaßlichen Patron erkannt hat.

IV. Untergang des Präsentationsrechts.

---

1. Ueber die einzelnen Arten des Untergangs.

§. 35.

Der Begriff „Präsentationsrecht" besteht aus verschiedenen Bestandtheilen, die gerade in ihrer Zusammensetzung das Präsentationsrecht bilden. Dieses muß daher wegfallen, sobald einer von seinen Bestandtheilen hinwegfällt. Es ist das einem bestimmten Subject zustehende kirchliche

---

[1]) Arg. L. 8. §. 56. si servitus vindic. 8, 5: „per sententiam non debet servitus constitui, sed quae est declarari.

[2]) Res judicata pro veritate accipitur inter partes.

Vorrecht, zu einer Pfarrkirche einen Cleriker in Vorschlag zu bringen.

Zunächst bezieht es sich auf eine Pfarrkirche. Daher geht es unter, wenn die Kirche verfällt. Wird sie durch einen Andern wieder hergestellt, so wird zwar der frühere Fundator Mitpatron. (S. §. 30.) Dagegen endet das Recht des bloßen Dotators mit dem Untergange des Kirchenvermögens ganz und gar; er kann es sich nur durch eine neue Dotation retten.

Sodann ist dasselbe ein Vorrecht, ein *jus singulare*: daher hat der Patron die Macht, auf dasselbe zu verzichten und dadurch das jus commune wiederherzustellen. (S. §. 6.) Die ausdrückliche Willenserklärung, daß er darauf verzichte, hebt es auf; aber auch schon die stillschweigende, und eine solche ist dann vorhanden, wenn der Patron mehremal den Bischof frei vergeben läßt [1]; ebenso auch dann, wenn er zu einer wesentlichen Veränderung des Pfarramts, namentlich zu einer Union (wodurch dasselbe mit einem andern Amte verbunden wird), seine Zustimmung gibt, ohne sich sein Recht vorzubehalten [2].

Die einseitige Erklärung reicht schon aus; die bischöfliche Genehmigung ist ganz überflüssig. Denn obwohl der Patron der Kirche mit gewissen Verbindlichkeiten gegenübersteht: so ist es ihm nicht genommen, auf das in seinem Patronate enthaltene Präsentationsrecht zu verzichten, wodurch aber natürlich die ihm obliegenden Lasten nicht aufgehoben werden.

Spricht ein triftiger Grund für eine wesentliche Veränderung mit dem Pfarramte, so muß der geistliche Patron verzichten; seine Weigerung kann die Veränderung nicht hemmen [3].

Ferner ist dasselbe für ein bestimmtes Subject; daher

---

[1]) Walter §. 235. Nr. V. 3. [2]) c. 7. de donat. 3, 24. Walter §. 235. Nr. V. 1. [3]) Der Grund hiefür liegt in dem am Ende des §. 10 angeführten Principe.

erlöscht es, wo dieses wegfällt. Es endet mit dem Stifter, wenn es ein höchst persönliches (jus personalissimum) ist; mit dem Amte, woran es geknüpft ist; mit der juristischen Person, der es zusteht; mit der Familie, auf die es beschränkt ist.

Endlich ist dasselbe ein kirchliches Vorrecht. Daher wird es auch zur Strafe wegen gewisser Vergehen genommen. Wenn der Fundator es begründete, indem er sein Vermögen zu Kirchenvermögen machte: so endet es, wenn der Patron das Kirchenvermögen verschleudert [5]). Das Präsentationsrecht ist gesetzlich nur für ihn und die mit ihm nach einem gewissen nähern Verhältnisse verbundenen Personen bestimmt. Daher erlöscht es, wenn er es in uncanonischer Weise veräußert [6]); denn er selbst behält es nicht, weil er es veräußert und dem Andern wird es nicht, weil die Veräußerung eine gesetzwidrige ist.

Ebenso nothwendig hört das Präsentationsrecht auf, wenn der Patron vom christlichen Glauben abfällt oder statt die Kirche zu schützen, sich an dem Geistlichen vergreift, mag er ihm nun Leib und Leben nehmen oder ihn verstümmeln [7]), oder ihn verwunden oder der Freiheit berauben [8]) oder in irgend einer ähnlichen Art mißhandeln.

2. Ueber den Untergang der persönlichen Präsentationsrechte einer juristischen Person insbesondere.

§. 36.

Das Präsentationsrecht geht unter mit der Persönlichkeit, woran es geknüpft ist. Sobald aber das Recht hinweggefallen ist, ist eine Succession eben so wenig mehr denkbar, als der Uebergang eines Rechtes ohne Fortdauer desselben. Jedoch hat dieses Prinzip nicht immer Anerkennung gefunden. Im Anfange dieses Jahrhunderts, zur Zeit der

---

[4]) Lippert Note 292. [5]) Conc. Trid. Sess. 22. cp. 11. de ref.

[6]) Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref. Lippert Note 294. [7]) c. 12. vers. „sacri“) X. de poenis 5, 37. Schilling §. 81. Nr. 3.

[8]) c. 14. C. 10. qu. 1.

Säcularisation, als die Anwendung desselben besonders wichtig war, wurde dasselbe mehrfach bestritten [1]). Die Aufhebung von Klöstern und Einziehung der Klostergüter sollte für die Regenten ein Erwerbstitel persönlicher Präsentationsrechte werden. Allein diese Ansicht ist nicht wahr:

1) Sie verkennt, daß ein persönliches Recht mit einer Persönlichkeit untergehe, deren Güter einem Andern zugeeignet werden. Wer über ihre Güter Eigenthum erlangt, gewinnt dadurch eben so wenig ihr persönliches Recht, als der Erbe den ususfructus seines Erblassers.

2) Auch das wäre das Schlimme bei jener Succession, daß das geistliche in ein weltliches umgewandelt würde. Wenn nun die Succession darauf beruht, daß das, was in die Stelle des Frühern eintritt, auch die Stelle des Frühern vollständig ausfüllt, so ist sie schon deswegen unzulässig, weil geistliches und weltliches Präsentationsrecht sich nicht decken; sondern in vielen Unterschieden auseinandertreten. S. §. 10.

3) Das persönliche ist von dem Grundbesitze durchaus unabhängig. Wenn während des Bestehens einer Corporation alle ihre Güter einem Andern als Eigenthum zufallen, so wird dieser doch nicht Subject eines solchen Präsentationsrechts; er wird es darum auch nicht nach Aufhebung der Corporation [2]).

4) Der Uebergang des persönlichen kann nur dann vor sich gehen, wenn die Corporation dazu den entschiedenen Willen hat, diesen Uebergang zu bewirken und zugleich die bischöfliche Zustimmung hinzukommt. S. §. 32, Nr. 4. Wo beide Punkte wegfallen, ist dem Uebergange Alles abgeschnitten.

5) Auch darf man die Unterscheidung zwischen persönlichem und dinglichem Patronate zu Gunsten des Regenten

---

[1]) Gregel cit. §. 30—39.

[2]) Walter §. 235. Note 35.

nicht aufgeben. Nun müßte man entweder annehmen, die frühere Corporation habe ihre persönlichen Präsentationsrechte nicht in ihrer Eigenschaft als Corporation, als juristische Person, sondern in ihrer Eigenschaft als Gutsbesitzer innegehabt — und das wäre wider den Begriff — oder man müßte auf einmal das Recht der Person an ihren Grundbesitz knüpfen, und zu solcher willkürlichen Verbindung fehlt der juristische Grund.

6) Es fehlt jener Ansicht außerdem an einer richtigen Auffassung des Zusammenhangs zwischen Bischof und Pfarrei. Dieser bleibt stets bestehen, und auf ihn stützt sich eben das freie Besetzungsrecht, welches jedoch hier zu Gunsten einer juristischen Person ausgeschlossen ist und eben darum wieder eintritt, sobald die begünstigte Person wegfällt. Die freie bischöfliche Collation ist die Regel; diese Regel bliebe unbeachtet, wenn auch nach dem Untergange des persönlichen Patronats die Collation eine erzwingbare bliebe.

7) Der entgegengesetzten Ansicht hat man eine quellenmäßige Begründung geben wollen: man hat sich auf den Reichsdeputationshauptschluß vom Jahre 1803 berufen.

a) Allein eine allgemeine Norm ist im Reichs-Deputationshauptschluß gewiß nicht begründet. Denn wenn er wirklich eine solche Succession in die Patronate der Corporationen, um die es sich damals handelte, dictatorisch festsetzte, so folgt daraus ebensowenig eine allgemeine Rechtsregel, als daraus, daß er die Kirchengüter für die Fürsten zur Entschädigung wegen Verlustes eines Theils ihrer Territorien verwendet.

b) Er hat nicht einmal über die Patronate der damals aufgehobenen Klöster eine Bestimmung getroffen.

α) Denn wenn er auch alle Rechte derselben den Fürsten zueignen will, so sind das doch nur solche, die noch als Rechte vorhanden sind.

Wenn die prätorische Formel alle Rechte des Verstorbenen dem Erben übertrug, so doch nicht die, welche mit der Person des Erblassers untergingen, z. B. nicht den ususfructus. —

β) Ganz entscheidend aber ist die Absicht des Reichs-Deputationshauptschlusses, er wollte den weltlichen Fürsten für ihre verlorenen Ländertheile und Einkünfte Ersatz geben. Ein Präsentationsrecht hat aber gar keinen Geldwerth; (S. §. 32 Note 4. u. 5.) fällt also gar nicht unter die Rechte, welche Entschädigung geben, und ist darum auch nicht in jener Bestimmung begriffen. Damit fällt die Einwendung Lippert's [3]): Aber die Reichsfürsten sollten doch die den supprimirten kirchlichen Instituten zugestandenen Rechte in ihrem ganzen Umfange als Entschädigung erhalten. Man kann einfach erwiedern: „Freilich, aber doch auch nur die Rechte, welche Entschädigung geben.

γ) Auch wenn der Reichsdeputationshauptschluß die Absicht gehabt hätte, würde es nicht Recht sein. Als ein bloß weltliches Gesetz konnte er kein kirchliches Recht geben, wo es kirchenrechllich nicht begründet war, so wenig wie ein Landesgesetz Patronate geben könnte, wo es an einem kirchenrechtlichen Grunde fehlte.

3. Ueber den Vorbehalt des Präsentationsrechts bei dem Verkaufe des Gutes, woran es haftet.

§. 37.

Ein sehr interessanter Fall wird gegenwärtig in Posen verhandelt. Der Fiscus hat mehrere Grundstücke, an denen der Patronat haftet, verkauft; die Lasten des Patronates mit übertragen; das Präsentationsrecht dagegen sich vorbehalten.

---

3) Lippert §. 73. S. 182.

Das sind die Thatsachen; es fragt sich, wer hat darauf hin das Präsentationsrecht?

1) Der Käufer sicherlich nicht. Dagegen sprechen gewichtige Gründe:

a) Er hat vertragsmäßig den Willen erklärt, daß das Präsentationsrecht nicht auf ihn übergehe. Ein solcher Willen hindert den Erwerb desselben. (Vgl. §. 6 u. §. 28.) Mögen daher auch die Grundstücke ihm zu eigen werden und selbst die Lasten des Patronates als Reallast fortbestehen; das Präsentationsrecht wird er darum doch nicht erhalten. (Vgl. §. 1.)

b) Auch ist es ganz gewiß, daß hinter jenem Vorbehalte des Präsentationsrechts eine Veräußerung desselben steckt. Um nämlich den Vorbehalt in seiner rechtlichen Bedeutung zu erfassen, denke man nur, wie sich ohne ihn das Rechtsverhältniß gestaltet; die veränderte Gestaltung wäre seine Wirkung. Für den Käufer würde mit dem Grundbesitze das Präsentationsrecht anfangen; für den Fiscus würde es aufhören. Der Vorbehalt soll es aber dem Käufer nehmen und dem Fiscus geben. Damit dieser es erhalte, muß jener es veräußern, und er thut es wirklich, sobald er auf den Vorbehalt eingeht. — Ganz unbestreitbar ist somit durch den Vorbehalt nur eine Veräußerung verdeckt. Was hat die aber für eine Wirkung?

Das Concil von Trient gibt folgende Bestimmung: „nec dictum jus patronatus venditionis *aut alio quocunque titulo* in alios contra canonicas sanctiones transferre praesumant! si secus fecerint, dicto jure patronatus ipso jure privati existant [1]).“ Daß diese Bestimmung im Sinne des Tridentinums vorzugsweise auf das Präsentationsrecht zu beziehen sei, geht unwiderleglich daraus hervor, daß das

---

[1]) Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref.

Concil in dem citirten Capitel nur des Präsentationsrechts, des vorzüglichsten Bestandtheils im Patronate, namentlich erwähnt. Die Entscheidung ist hiernach einfach die: Der Käufer kann das Präsentationsrecht nicht erwerben, weil es wegen der vorgenommenen Veräußerung untergegangen ist [2]).

2) Der Fiscus hat das Präsentationsrecht eben so wenig. Er hatte zwar ein solches und zwar ein dingliches, bevor er die Grundstücke auf den Käufer übertrug. Aber das hört für ihn auf mit dem Grunde, auf den es sich stützt, nämlich mit seinem Eigenthume. (S. §. 9.)

a) Wo nun aber die Grundlage für seine Berechtigung wegfällt, kann er dieselbe nicht etwa durch seinen Willen halten. Der Besitz des Präsentationsrechts war bedingt durch den Besitz der betreffenden Grundstücke und gewährt ihm nicht die Macht zu einer Verfügung, welche den bedingten Besitz des Rechts in einen unbedingten umwandelt. Wenn er das Recht nur mit der Beschränkung hatte, daß er Eigenthümer war, so ist es ganz widersinnig, daß er es auf einmal ganz unbedingt, ohne alle Beschränkung haben sollte.

b) Wenn die Grundlage für das Präsentationsrecht des Fiscus wegfällt: der Käufer kann dieselbe nicht ersetzen. Die Verbindung des Präsentationsrechts mit dem Gute, woran es haftet, kann er nicht willkürlich lösen. (S. §. 29 a.) Darin liegt der Grund, warum er das „dingliche Präsentationsrecht" isolirt und losgelöst von dem „Ding" dem Fiscus nicht zueignen kann.

c) Das dingliche Präsentationsrecht ist vielmehr für den jedesmaligen Gutsherrn bestimmt (S. §. 9 und §. 33 Nr. 2); wegen dieser Bestimmung kann es dem nicht mehr zukommen, welcher früher Guts-

---

[2]) Vgl. §. 35. bei Note 6. und die Belege bei Lippert Note 294.

herr war. Sonst würde aus dem dinglichen ein persönliches; es müßte dem Fiscus als solchen, als einer juristischen Persönlichkeit zustehen. Die Umwandlung des dinglichen in ein persönliches ist aber nur dann zulässig, wenn es zugleich ein geistliches wird. (S. §. 29.)

d) Eine gute Analogie hat man an den Realservituten des römischen Rechts. Wer ein praedium dominans veräußert, kann sich nicht die ihm zustehende Servitut vorbehalten, selbst wenn er ein anderes Grundstück besitzt.

e) Der Vorbehalt ist endlich für den Fiscus noch deßhalb unwirksam, weil die darin liegende Veräußerung (S. Note 1. b.) nach gesetzlicher Bestimmung das Präsentationsrecht nicht nur nicht zueignet [3]), sondern in seiner Existenz aufhebt [4]).

Das Resultat dieser Darstellung ist dieses: wäre noch ein Subject des Präsentationsrechts da, so müßte es sich als solches durch irgend eine ursprüngliche, oder abgeleitete Entstehungsart ausweisen. (S. §. 8.) Allerdings sprach für den Fiscus eine abgeleitete; allein jetzt spricht sie für ihn nicht mehr, weil er das Eigenthum über die Grundstücke aufgegeben hat. Soll ihm dennoch das Recht zustehen, so müßte man eine andere Entstehungsart voraussetzen. Welche könnte das sein? Die Schenkung? Die kann aber nur einem Geistlichen, einer kirchlichen Corporation, nicht dem Fiscus zu Statten kommen. (S. §. 32 Note 6.) Dagegen spräche für den Käufer zur Zeit eine abgeleitete Entstehungsart; aber er hat sie ausdrücklich für sich ausgeschlossen [5]). Wenn Niemand sich als Subject des singulären Rechts ausweisen kann: tritt das jus commune, und damit die freie bischöfliche Besetzung wieder ein. Das ist die einfache und allein begründete Entscheidung.

---

[3]) c 6. 23. X. h. t. S. §. 29. bei Note 2. und 3.

[4]) Conc. Trid. Sess. 25. cp. 9. de ref. S. §. 37 bei Note 2.

[5]) „Jus patronatus non confertur in invitum" Pauli de Citadinis tract. de jure patronatus P. III. p. 485. 486. Nr. 54. 55. (Lugduni 1573.)

Die Sache ist jedoch gerade praktisch und darum zu wichtig, als daß nicht alle scheinbaren Gegengründe vollständig hinwegzuräumen sind.

Schilling behauptet nämlich in Not. 72[6]) die Wirksamkeit eines solchen Vorbehalts und beruft sich dafür auf de Roye, de Roye aber beruft sich[7]) auf Stellen, die für ihn nichts beweisen.

Schilling sagt nämlich: „Sowohl das persönliche als das dingliche Patronatsrecht kann Gegenstand der Schenkung sein, doch ist in Bezug auf das letztere besonders zu bemerken, daß es nach dem ursprünglichen, aber von Raymund verunstaltetem Texte des cp. 9, h. t. auch allein, d. h. ohne das Grundstück, zu welchem es bis jetzt gehört hatte, verschenkt und auf diese Weise in ein persönliches verwandelt werden darf."

Allein das ist zu viel gesagt. Nach dem ursprünglichen Texte des cp. 9. cit. kann es nur an eine geistliche Corporation verschenkt und auf diese Weise in ein persönliches, aber N. B. geistliches Präsentationsrecht umgewandelt werden. Zum vollständigen Beweise soll die ganze Stelle angeführt werden.

Hugo, ein mächtiger Graf in England, hatte auf Grund eines Landgutes über eine Kirche den Patronat; er schenkte jedoch jene Kirche zugleich mit seinem Patronate, welchen er dadurch von seinem Gute ablöste, einem Kloster. Die Tochter Hugo's heirathete einen Grafen Roger, und gab ihm zur dos alle Güter ihres verstorbenen Vaters. Auf das Gesuch der Mönche hatte darauf Roger offen anerkannt, daß die Schenkung wirklich geschehen sei. Der Bischof war aber mit der Schenkung des Patronats an das Kloster zufrieden. — Später aber wurde die Ehe zwischen Roger und Constantia geschieden und dem Roger auferlegt, die dos zu restituiren. — Als Constantia nun den Guillelmus heirathete, war dieser nicht damit zufrieden, daß die Mönche dem Priester, durch den sie jene Kirche verwalten ließen, nur die portio congrua zu-

---

[6]) Ueber das von Schilling citirte cp. 14. X. h. t. vgl. ob. §. 32. Note 6. [7]) De Roye comm. ad cp. 9. h. t. p. 170—172.

kommen ließen, während sie den Ueberschuß aus den Einkünften jener Kirche für ihr Kloster bezogen. Gewaltsam setzte er jenen Priester in den Besitz aller Einkünfte, der auch nach dem Tode des Guillelmus durch den folgenden Gemahl der Constantia, Gaufridus, noch geschützt wurde. Die Mönche beschwerten sich darum bei Alexander III. und stellten die Anfrage, ob denn Gaufridus den Patronat sich beilegen könne, da er doch dadurch die Schenkung Hugo's, und die später erfolgte Genehmigung Roger's außer Acht lasse.

Die Entscheidung war ganz einfach: Wenn die Schenkung durch Hugo wirklich vollzogen war, so griffen Guillelmus und Gaufridus in das Recht des Klosters ein. War sie aber nicht vollzogen und konnte ihr erst die Ratihabition des Roger rechtlichen Bestand geben: so hatten Guillelmus und Gaufridus den Patronat, weil dem Roger die Befugniß zur Verschenkung desselben als eines Bestandtheils der dos abging. Alexander III. entschied auch wirklich so. Der erste Entscheidungsgrund ist folgender: die Schenkung Hugo's kann von seinen Nachfolgern nicht widerrufen werden, weil die Schenkung an Mönche auch ohne Zustimmung des Bischofs schon gültig ist.

Was folgt daraus? Doch nur dies, daß der Patron das dingliche Präsentationsrecht abgesondert von seinem Gute an eine geistliche Corporation verschenken könne. Wenn aber de Roye p. 171 die Entscheidungsgründe des Papstes sehr gut entwickelt und dann doch p. 172 sagt: „Observandum est adhuc ex nostro capitulo, jus patronatus fundo annexum ab ipso fundo separari et seorsim donari posse“: so steht er ganz unbestritten mit sich selbst im Widerspruch; er müßte sagen: „ob servandum est etc.... seorsim *monachis* donari posse.“

Hieran schließt sich dann ein zweiter Irrthum unmittelbar an. Er fügt hinzu: „ Hoc ita evenit sive dominus fundi jus illud sibi retineat et fundum suum alienet, ut in cp. 7. h. t. vel contra si fundum suum sibi retineat at jus illud donet, ut in hoc cp. 9.“ In der That verhält es sich an=

ders. Wer den Grundbesitz behält, kann freilich nach cp. 9 cit. das daran geknüpfte Präsentationsrecht verschenken, aber doch nur an eine geistliche Corporation; und ebenso kann er nach cp. 7. das Präsentationsrecht sich vorbehalten und das Grundstück veräußern, aber doch nur dann, wenn er dadurch das Präsentationsrecht in ein geistliches umwandelt, wenn er also selbst ein Geistlicher oder eine geistliche Corporation ist.

Nur so viel beweist cp. 7, h. t. 3, 38, worauf sich de Roye beruft. Die Stelle lautet nämlich so: Ex litteris... accepimus quod... miles qui villam, in qua ecclesia sita est, a *monasterio* de Vinton. ad firmam tenebat, ad eandem vacantem G. Clericum... praesentavit: postmodum *Abbatissa praedicti monasterii* alium praesentavit eidem ad ecclesiam suprascriptam: quo nolente praesentatum ab ea recipere, apud Canturiensem archiepiscopatem gravem de episcopo deposuit quaestionem; mandamus quatenus si vobis constiterit, quod praefato militi *praescripta villa* fuerit *non excepto jure patronatus* ad *firmam concessa*... ei (scil. G. clerico), dummodo alias sit idoneus, adjudicetis ecclesiam."

Ganz offenbar ist es hier ein Kloster, welches den Grundbesitz hingibt und durch Vorbehalt des bisher dinglichen Präsentationsrechts dieses in ein geistliches verwandeln kann, ohne besondern Vorbehalt aber durch den Uebergang des dinglichen Rechts einen Jeden zum rechtmäßigen Präsentanten macht. Wenn daher Schilling in Note 72 weiter sagt: „gleich wie es von der andern Seite demjenigen, welcher das Grundstück verschenkt, unbenommen bleibt, sich das damit verbundene Patronatrecht vorzubehalten: de Roye Comm. ad cp. 9. X. h. t. p. 170—172", so hätte er nur die Stelle, worauf sich de Roye stützt, nämlich cp. 7 h. t. anzusehen brauchen, um sich von der Grundlosigkeit seiner Behauptung zu überzeugen.